

Rapport De Présentation De La
Synthèse De L'atelier Sur Les Sûretés
Et Les Procédures Simplifiées De
Recouvrement Des Créances Selon
Les Textes De L'OHADA
Du 14 Au 16 Mai 2001 A Bamako

Submitted to:

Mr. Martin Hanratty, MicroServe COTR/Project Officer
Office of Microenterprise Development
USAID/Washington Ronald Reagan Bldg., Room 2.11.031
1300 Pennsylvania Ave., NW
Washington, DC 20523-2110

By

Maître AHMADOU TOURE

Docteur En Droit Des Affaires Et Droit Economique

Université De Paris Xiii Ancien Président De La Chambre Nationale Des Notaires Du Mali

Conseiller Permanent De L'union Internationale Du Notariat Latin

Diplôme Notaire



WEIDEMANN ASSOCIATES, INC.
Partnership, Stewardship, Service

933 N. Kenmore Street, Suite 405
Arlington, Virginia 22201 USA

Email: WeidAssoc@aol.com ♦ Internet: www.weidemann.org

Telephone: (703) 522-3075 ♦ Facsimile: (703) 525-6169

Under the Weidemann MicroServe IQC

Contract # PCE-0406-I-00-6012-00

Bordereau de livraison N°. 1040 

Table des Matières

I.	Sommaire Exécutif	1
II.	Présentation de l'Acte Uniforme Portant Organisation De Sûretés Adopté à Cotonou le 17 Avril 1997 entré en vigueur le 1 ^{er} avril 1998. Me Ahmadou Touré.	8
III.	Aspects socioculturels des sûretés et du recouvrement dans les institutions de microfinance. Clément Wonou	18
IV.	Présentation de l'Acte Uniforme portant organisation des procédures simplifiées de recouvrement et des Voies d'exécution. Me Mahamdou Traoré	25
V.	Conclusions	45
VI	Etapas suivantes et recommandations	47

Les Annexes

- A: Liste des Participants
- B: Les Exercices (N/A)
- C: Les Discours



I. Sommaire Exécutif :

La première journée a démarré par les discours d'ouverture du Président de l'APIM et du Directeur National de la BCEAO.

Si le président de l'APIM, à ouverture des travaux, a souligné l'importance du respect et de la connaissance, par les membres de son association, du cadre juridique dans lequel ils opèrent, son intervention, se voulait essentiellement pragmatique. La micro finance a pour vocation première de lutter contre la pauvreté, en apportant aux citoyens les moyens financiers adéquats. Pour mener cette lutte, le crédit est l'instrument principal. La mise en place du crédit, ne va pas sans difficultés. Le président souligna les difficultés de recouvrements des créances auxquelles doivent faire face de plus en plus de membres de l'association. Il reconnaît l'existence du cadre juridique national puis supra national avec la mise en place des textes de l'OHADA (Organisation pour l'Harmonisation du droit des affaires) et l'impérieuse nécessité de vulgarisation des dits textes.

De 1980 à nos jours, aussi bien l'Etat que les partenaires étrangers (dont les commanditaires du présent atelier USAID, GTZ) et nationaux ont fait des efforts pour aider au développement de la micro finance, cependant le président de l'APIM appelle à une aide accrue des autorités pour le développement de la micro-finance au Mali. Le président appela enfin les membres de son association, à plus de rigueur dans la gestion de leurs structures et à une unité sans faille.

En écho, l'intervention du Directeur National de la BCEAO (Banque centrale des Etats de l'Afrique de l'ouest) tourna autour, des incertitudes et dangers qui guettent les institutions de micro-finance au Mali. Ces incertitudes tiennent :

- De la trop forte dépendance des institutions de micro finance vis à vis de leurs bailleurs,
- Des disfonctionnements nés de l'accroissement de la production d'actifs, à l'accroissement des cas de fraude,
- De la baisse de la qualité du crédit en sa partie essentielle : le recouvrement.

Il s'agit pour le Directeur National de la BCEAO, citation :« une institution qui a depuis longtemps décidé d'accompagner le développement de la micro-finance », de réagir au plus vite afin de gérer cette crise de croissance ».

L'atelier devrait aussi servir à mieux connaître, en amont, d'une meilleure instruction des dossiers de prêts et en aval, des moyens plus efficaces de recouvrements des prêts.

Le Directeur National de la BCEAO, insista sur le rôle, critique des institutions de micro finance quant à l'accès au crédit en zone rurale.

Puis les travaux de l'Atelier ont démarré avec l'intervention de l'animateur principal, Me Ahmadou TOURE.

Maître Ahmadou TOURE, Consultant et Notaire, débuta son intervention par un rappel historique nécessaire, puisqu'il donna aux participants l'essence même du traité OHADA. Le Traité est « l'aboutissement d'un effort sans précédent quant à l'existence d'un droit supra national et communautaire ».

Cet effort qui débute par le traité de Port Louis du 13 octobre 1993, s'étale sur trois années, touche l'ensemble des matières du droit Commercial, donc des Affaires et concerne 17 pays, pour l'écrasante majorité francophones. Il s'agit d'aboutir à l'harmonisation du droit des affaires ainsi qu'à l'harmonisation des institutions judiciaires.

En matière de sûretés, les rédacteurs, ont eu une approche, révolutionnaire, en regroupant au sein d'un seul texte, « l'Acte uniforme portant organisation des sûretés » une matière dont le traitement est disparate sous d'autres cieux, puisque traitée pour ce qui le concerne par chaque branche du droit. L'OHADA soumet donc les sûretés à un régime unique. De fait la Banque, comme l'organisme de micro-crédit (non commerçant) doivent se conformer à l'acte uniforme quels que soient la qualité civile ou commerciale de leurs clients.

Il existe deux types de sûretés, les sûretés réelles et les sûretés personnelles, reconduites par l'acte uniforme.

En matière de **sûreté personnelle** on retiendra :

- L'une classique, le **cautionnement** défini par l'article 3 de l'acte uniforme. Notons que désormais : le cautionnement est réputé solidaire, le créancier a ici le choix de la personne à poursuivre en cas de non-paiement, le débiteur ou la caution. La loi uniforme instaure aussi le devoir trimestriel d'information de la caution quant à l'état d'évolution de la créance. Les illettrés doivent se faire assister de deux témoins lettrés ou certificateurs.
- Une innovation issue du droit des affaires internationales, **la lettre de garantie**. Art 38. La lettre de garantie s'assimile à une garantie à première demande. Cet instrument, permet l'accroissement de la sécurité de paiement en cas de non-exécution d'une obligation contractuelle par un co-contractant. (Se trouve surtout dans le domaine de travaux publics pour des montants élevés).
- **La lettre de contre garantie**. Il s'agit pour le garant, de demander au garanti, de lui fournir une assurance d'être payé (Généralement une banque jouera le rôle)

En matière de sûreté mobilière on retiendra :

Qu'elles exigent l'existence d'un bien afin que le paiement soit assuré, ce type de sûretés, peut être **corporel** ou **incorporel**.

Pour ce qui est des sûretés de type corporel et incorporel, Maître TOURE présenta les meubles et les immeubles. Concernant les meubles (qui concernent de manière pratique les participants à l'atelier) les techniques traitées sont :

- **Le droit de rétention**, « je détiens je retiens » reconnu par l'acte uniforme en son Art 41, ceci sous des conditions strictes inscrites en l'Art 42. La difficulté pour les caisses étant de se retrouver en possession physique du bien.
- **Le gage**, qui entraîne par contrat la remise par le débiteur d'une chose mobilière (donc actions et parts sociales incluses) à son créancier, en garantie du paiement de la dette.
- **Le nantissement sans dépossession**, c'est ici un gage qui reste entre les mains du propriétaire (ex : du fonds de commerce) car l'objet du nantissement est facilement identifiable, c'est le cas pour toutes les entreprises faisant l'objet d'une immatriculation.



Au sujet des nantissements sans dépossession, le consultant, s'attacha à détailler le fonctionnement du **Bordereau de nantissement** auparavant dénommé **Warrant**. Le Warrant est un instrument de crédit en ce sens qu'il reste un billet à ordre, souscrit par un commerçant ou un opérateur quelconque (donc ce peut être un client des organisme de micro crédit) et garanti par des marchandises déposées dans un magasin général. Ou qu'il s'engage à conserver chez lui sous contrôle.

Dénoté bordereau de nantissement par la loi uniforme c'est le droit de propriété sur un stock de marchandises, il peut être utilisé par les caisses de micro crédit qui contrôlant les sorties du magasin, contraignent le débiteur à verser le produit de la vente de marchandise. Les caisses peuvent utiliser cette technique en l'appliquant aux récoltes.

- **Les privilèges** c'est le droit pour le créancier d'être préféré à d'autres créanciers. Article 106 de l'acte uniforme. Le consultant, émit l'idée de voir l'APIM exercer une action de lobbying afin que, comme le prévoit, le code OHADA qui permet aux Etats membres d'en créer, **les créances dont les établissements de micro-finance sont détenteurs soient élevées au titre des créances privilégiées avec un bon rang.**

Le consultant traita enfin des **hypothèques**, garanties portant sur des biens immobiliers immatriculés.

Pour clôturer les interventions de la journée, Monsieur Clément WONOU, Consultant, apporta sur l'atelier le regard du praticien de la micro-finance, au Mali, puis à travers un prisme international. De la nécessité d'une professionnalisation des institutions de micro finance, à la constatation des pratiques « hors la loi », en passant par les dangers que constituerait l'ignorance des règles juridiques, le consultant appela ses confrères à plus de rigueur dans la mise en place du crédit. Il appela à la cessation des méthodes illégales –même si elles s'avèrent efficaces- de recouvrement des créances.

Le Consultant proposa, aussi des techniques de recouvrements dites de « garantie psychologique » tout en en dénonçant les excès. Monsieur WONOU proposa pour finir que les praticiens du micro-crédit aillent pas à pas, afin d'améliorer les conditions de sécurité du crédit, dans sa mise en place comme dans son recouvrement.

Au cours de la journée, plusieurs questions furent posées aux consultants. Pour l'essentiel, elles touchent au formalisme juridique à respecter par les praticiens. Plusieurs contributions des participants à l'atelier, portaient sur le « décalage » entre une loi uniforme taillée à la mesure des zones urbaines ou des affaires internationales (dixit Maître TOURE), et la réalité du recouvrement sur le terrain – ou tous les acteurs, auxiliaires de justice, administration ne jouent pas toujours le jeu-. Cet état de fait poussant à l'illégalité dans les actions de recouvrement.

En réponse à ces contributions le Consultant principal, s'est attaché à dissuader les participants, à utiliser des méthodes qui finiront par leur créer un grand tort. De l'illégalité ne pouvant découler que l'anarchie. Aussi, Le Consultant principal proposa un remède pratique devant se substituer aux actions de force privée :

La dation en paiement, - remise à titre de paiement et de l'accord de deux parties, d'une chose différente de celle qui faisait l'objet de l'obligation – Il s'agit par négociation d'obtenir du



mauvais payeur, qu'il propose une contre-valeur en paiement de sa dette. Il peut s'agir d'une maison à revendre, d'un matériel quelconque mobilisable ou même des céréales etc. Les participants à l'atelier ont retenu la technique.

La seconde journée du 15 mai 2001 a vu la poursuite des travaux avec la présentation de Maître Mahamadou TRAORE Avocat, Consultant.

Une présentation de l'acte uniforme portant organisation des procédures simplifiées de recouvrement et des voies d'exécution, fut effectuée par Maître Mahamadou TRAORE Avocat, Consultant.

Le Consultant commença par indiquer la force de la loi uniforme qui dans ses dispositions touchant aux recouvrements « abroge toutes les dispositions relatives aux matières qu'il concerne dans les états parties » .

Maître TRAORE proposa d'emblée, un remède efficace immédiatement applicable par les professionnels du micro-crédit face au mauvais payeur : **L'injonction de payer**, cette voie de recouvrement étant :

- Simple (pas d'intervention d'un Avocat)
- Peu coûteuse 5000 FCFA
- Peu contraignante pour le créancier (simple requête au tribunal compétent)

L'injonction de payer, requérant simplement de la créance qu'elle soit contractuelle certaine liquide et exigible. Ces conditions remplies, le créancier se présente au juge qui peut, après observation des documents, rendre une ordonnance d'injonction à payer.

Les participants, opérateurs de caisses souvent créancières de petites sommes, ont alors validé la pertinence d'une telle voie de recouvrement, dont le Consultant principal, Maître Ahmadou TOURE souligne l'efficacité et le moindre coût.

Il fut retenu que les caisses y auront désormais recours.

Ensuite, furent traités **l'injonction de délivrer ou de restituer** un bien meuble déterminé. Ici les débats ont fait apparaître l'existence de pratiques, de prêts, autrement qu'en somme d'argent (Engrais). En de tels cas, l'injonction de restituer ou de délivrer trouverait une application pratique. Malgré tout à cette occasion l'on a pu observer un certain flou pour ce qui concerne l'exécution de telles opérations, les participants ne se mettant pas d'accord sur :

- L'existence de la pratique de ce type de prêt.
- La possibilité réglementaire ou non de les effectuer.

Aucune réponse claire ne fut proposée par les participants, alors même que les consultants les y pressaient.

Les consultants désiraient connaître les modalités de mise en place de tels prêts afin d'explicitier de manière pratique l'intérêt de telles injonctions pour les caisses de micro crédits.



De la procédure gracieuse, visant à recouvrer sa créance sans conflit, Maître TRAORE, envisagea, alors le contentieux. Ici, le débiteur reste sourd aux modes d'accommodements, doit de ce fait être contraint à payer. Il s'agit des voies d'exécution, que sont l'exécution forcée et les mesures conservatoires que sont les saisies.

L'exécution forcée étant l'exécution d'une obligation découlant d'une convention ou de la loi par recours à la force publique. **La mesure conservatoire** étant une mesure ayant pour effet de conserver un droit ou un bien. La mesure d'exécution ayant un caractère exécutoire, puisque émanant du juge, la force publique est tenue d'assister le créancier (Huissier) si nécessaire. Il existe cependant des biens insaisissables traités aux articles 51 52 e 53 de la loi uniforme. Il a été souligné qu'aussi bien le débiteur, le créancier que l'Huissier, avaient des obligations. Quant au gardiennage de la chose, « entre les mains du débiteur » cette disposition du texte OHADA entraîna l'expression de quelques inquiétudes. L'Huissier fut l'objet de critiques pour ce qui concerne l'accomplissement de sa mission dans la pratique.

Pour ce qui est des **saisies exécutoires**, (saisie vente, saisie attribution, saisie et cession des rémunérations, saisie revendication, saisie immobilière) l'on retiendra que le consultant s'est attaché à souligner le formalisme, de ces différentes saisies, garantie contre les excès des auxiliaires de justice, du créancier.

Les participants ont exprimé un certain dépit face à la lourdeur de la procédure, qui en milieu rural est difficile à appliquer. A ceci le Consultant principal, proposa aux participants : la loi. Applicable à tous, ils ne sauraient y déroger, et doivent faire contre mauvaise fortune bon cœur.

Conscient des difficultés du terrain Maître TOURE, introduit des solutions non judiciaires de gestion des conflits. Il propose l'institution d'un médiateur social, élu par le village et ayant fonction dans le cadre des conflits de recouvrement des créances. Il s'agit là d'un mode alternatif de gestion des conflits.

Face aux pratiques de contraintes physiques (emprisonnement au poste de police ou de gendarmerie en milieu rural), le Consultant principal rappela que depuis 1988 il n'existe plus de contrainte corporelle possible aussi bien pour les dettes civiles que pour les dettes commerciales. Aussi, la police et la gendarmerie n'ont plus compétence en matière de recouvrement de créances civiles ou commerciales (suppression de l'ancien article 211 du code pénal).

Les participants ainsi édifiés, ont souligné le caractère somme toute efficace de la mesure en milieu rural. Pour ce qui concerne le milieu urbain, l'insistance systématique du consultant principal quant à un « retour de bâton » prochain contre les caisses créancières, s'est trouvé justifié par des interventions ultérieures de certains participants. On assiste en zone urbaine à des cas de défiance caractérisée des débiteurs vis à vis des créanciers caisses, protestant contre les abus, par des actions se terminant parfois au tribunal contre les caisses.

Au cours de l'atelier, Monsieur Clément WONOU, Consultant est intervenu pour rappeler à ses confrères qu'il n'existe pas d'alternative au respect des textes OHADA et justement, l'atelier vise à proposer aux participants des solutions juridiques, aux difficultés de recouvrement.



Pour se prémunir de ses difficultés les participants ont exprimé un besoin de formation, au sein des caisses, et un contact régulier avec des conseils juridiques.

La journée consacrée aux procédures simplifiées de recouvrement, fut riche d'enseignements. Les participants désormais au fait de l'ampleur et de l'importance d'un droit nouveau (OHADA), ont montré une plus grande liberté de ton et de critiques vis à vis de leur institution, microfinance, et des caisses organes d'exécutions de leurs activités.

La troisième journée a été consacrée aux débats et à des études de cas.

L'atelier a enregistré ce dernier jour, l'intervention très remarquée de Me Filifing DEMBELE, Président de la Chambre Nationale des Huissiers de Justice du Mali. Ce dernier a donné les précisions relatives au tarif et à la pratique des Huissiers. Il a indiqué les tarifs applicables aux actes des Huissiers et précisé que ces tarifs étaient publics. Ensuite, il a demandé aux participants de saisir directement la Chambre des Huissiers de toutes les contestations relatives à la pratique des Huissiers de leurs localités. Il a édifié les participants sur les pratiques des Huissiers.

Mais aussi, plusieurs voix se sont élevés parmi les participants pour dénoncer les dérives dans la gestion des caisses :

- Mauvais montage des dossiers de crédit par les caisses, mauvaise formalisation des actes de prêt ;
- Mise en cause des pratiques - parfois relevant du délit – des dirigeants des caisses, qui tendent à se servir (octroi de crédits à la famille) ;
- Dénonciation de la mauvaise volonté des dirigeants de caisses, s'agissant d'un respect plus strict de la loi. En effet, les dirigeants « seraient gênés dans leurs pratiques malsaines si l'on devait pratiquer une orthodoxie juridique ;
- Dénonciation du système judiciaire, en particulier des Huissiers, concernant la conduite des procédures de recouvrements. Les Huissiers pratiqueraient des tarifs exorbitants lors des opérations de saisie.

Les participants dans leur ensemble ont manifesté, une volonté de mettre fin à des pratiques de recouvrements illégaux. Cette manifestation, apparaît plus contrainte par les risques de dérapages – que par la reconnaissance de l'efficacité de la règle de droit. Il fut souligné par les participants que l'application stricte des procédures simplifiées de recouvrements et voies d'exécution mènerait bon nombre de caisse à fermer leurs portes. Les textes étant mal adaptés à la réalité du terrain et offrant trop d'échappatoires au débiteur indélicat.

Pour finir, les participants ont exprimé le désarroi, sinon la colère des membres des associations en milieu rural, qui voient, se mettre en place un texte, qui selon eux ne contribuera qu'à encourager les débiteurs malhonnêtes, et finira par détruire l'institution du micro-crédit. Le consultant principal lança un appel à la remise en cause de chacun. Constatant que nul institution n'échappe à la critique sévère, pour ce qui est de la probité, Maître TOURE -comme de nombreux participants – conseille aux associations micro crédit, de balayer devant leurs portes et d'empêcher les dirigeants d'association de détourner l'esprit et la morale du micro crédit. Le constat amer fut fait, que chaque maillon de la chaîne qui mène au micro-crédit et à son recouvrement est aujourd'hui bien faible.





PRESENTATION DE L'ACTE UNIFORME PORTANT ORGANISATION DE SURETES A COTONOU LE 17 AVRIL 1997 ENTREE EN VIGUEUR LE 1^{ER} JANVIER 1998.

Le crédit s'inscrit dans le cadre d'une obligation à terme c'est-à-dire le remboursement à une échéance fixe du créancier. L'obligation de remboursement du débiteur devrait avoir lieu dans des conditions de garanties optimum. D'où l'intérêt pour le créancier de pouvoir saisir les biens mobiliers et immobiliers de son obligé. De tels créanciers, bénéficient de ce qu'on appelle le droit de gage général des créanciers d'une part¹, et se voient qualifier de créanciers chirographaires d'autre part.

Cependant cette qualité ne leur confère ni aucune préférence par rapport aux créanciers récents en cas de concours ni aucune possibilité de récupérer les éléments du patrimoine dont le débiteur se serait départi au profit des tiers (droit de suite). Tout juste disposent-ils de l'action oblique (art. 1166 c.civ.) et de l'action paulienne (art. 1167 c. civ)

Cette situation précaire des créanciers justifie la prise d'une garantie renforcée à leur profit : tel est l'objectif des sûretés qui font l'objet de la classique présentation dichotomique:

- 1- **Les sûretés personnelles**, consistant pour le créancier à recevoir l'engagement d'un ou plusieurs autres personnes pour garantir le paiement de la même dette. L'acte uniforme introduit une deuxième modalité dite « à première demande » (art 2 al 1).
- 2- **Les sûretés réelles** consistant dans l'affectation d'un bien pour garantir le paiement d'une créance, et ce par préférence sur le prix de réalisation dudit bien (art 2 al 2). Il est à noter que l'acte uniforme exclut de son champ d'application les sûretés propres au droit fluvial, maritime et aérien.

Notre présentation des sûretés sera conforme à celle adoptée par l'acte uniforme qui comprend cinq titres dont un dernier consacré aux dispositions finales : les sûretés personnelles, les sûretés mobilières, les hypothèques et la distribution et le classement des sûretés.

TITRE 1-SURETES PERSONNELLES articles 3 à 38 de l'acte uniforme.

Sont visées ici, le cautionnement et la lettre de garantie.

CHAPITRE 1- LE CAUTIONNEMENT (art 3 à 27)

L'article 3 de l'acte uniforme le définit comme un contrat par lequel la caution s'engage, envers le créancier qui accepte, à exécuter l'obligation du débiteur si celui-ci n'y satisfait pas lui-même. Sûreté personnelle, le cautionnement vise à accroître les chances du créancier d'être payé à l'échéance en étendant les obligations du débiteur principal à une autre personne qui s'oblige à y répondre en cas de défaillance de ce débiteur¹. De cette définition découle le caractère accessoire du cautionnement ; en effet l'obligation de la caution suppose l'existence d'une obligation principale dont elle garantit l'exécution.

A- Sur la formation du cautionnement.

Le cautionnement doit être expressément convenu (**art 4**), il ne peut se présumer. Mieux, l'acte de cautionnement doit comporter la mention manuscrite de la caution, la somme maximale

¹ Art. 2092 du c.civ : « Quiconque s'est obligé personnellement, est tenu de remplir son engagement sur tous ses biens mobiliers et immobiliers, présents et à venir ».

¹ Dans le même sens Pierre VOIRIN Droit civil tome 1 P 567. L.G.D.J.



concernée en chiffres et en lettres et la signature des parties. Il s'agit de préciser l'étendue de l'engagement de la caution. A défaut, un tel engagement serait nul et la jurisprudence² semble abonder dans le même sens. Toujours selon la même disposition la caution illettrée doit se faire assister de deux témoins certificateurs et instrumentaires, ce qui constitue pour lui une mesure de protection nouvelle. Guidé toujours par ce souci de protection, **l'article 8** exige désormais que l'engagement de la caution soit expressément limité par écrit, pour une somme déterminée en principal et accessoires de la dette. Il en est de même pour le cautionnement général de tout engagement, qui ne peut désormais être donné que pour une somme maximale, déterminée conventionnellement (**art 9**). Cette disposition mettra fin à la montée incontrôlable, dans le secteur bancaire, des encours de cautionnement reçus, à mesure que s'accumulaient les agios impayés par les débiteurs principaux. Il faut admettre qu'en contraignant les banques à déterminer un montant butoir dès l'entrée en cautionnement, ce texte les attire vers une stratégie plus réaliste, et une pratique plus orthodoxe.

En conséquence, il est probable que le banquier bénéficiaire d'un cautionnement devra intégrer, dans ses prévisions de sinistre, des accessoires de sa créance suffisamment conséquents pour le couvrir de manière exhaustive en cas de défaillance.

On observera toutefois une ambiguïté du texte qui prévoit le renouvellement exprès (**art 9**) du cautionnement lorsque la somme est atteinte, alors que la notion de renouvellement est d'ordinaire liée au temps, donc à la surveillance d'une échéance et non d'un quantum.

Le cautionnement peut être révoqué à tout moment avant que la somme maximale n'ait été atteinte. Dans ce cas la caution reste tenue des engagements du débiteur nés avant cette date.

Le cautionnement des engagements d'un incapable est valable (**art 7**) même si le cautionnement ne peut exister que si l'obligation principale est valablement constituée. Sur la forme, l'acte constitutif de l'obligation principale doit être annexé à la convention de cautionnement (**art 8**).

B- Sur les modalités du cautionnement

L'**article 10** crée une présomption de solidarité sauf stipulation expresse, par la loi de chaque état ou des parties, d'un cautionnement simple(**art 10**). Ainsi, en intégrant les enseignements d'une pratique constante, notamment bancaire, l'acte uniforme présume la solidarité (qui devait être expresse sous l'empire des textes antérieurs). A l'inverse c'est pour convenir d'un cautionnement simple que la stipulation devra être expresse.

L'effet de la solidarité est de placer la caution, dans ses rapports avec le créancier, dans la situation d'un codébiteur solidaire. Tout se passe comme si le débiteur principal et la caution solidaire avaient la même dette en commun (**art 15**). Ainsi le caractère accessoire du cautionnement disparaît et la caution acculée au paiement paiera sa propre dette et non celle d'un autre comme dans le cautionnement simple. La conséquence à en tirer est que la caution solidaire ne dispose ni du bénéfice de discussion lui permettant d'obliger le créancier à poursuivre d'abord le débiteur sur ses propres biens, ni du bénéfice de division c'est-à-dire demander au créancier de ne poursuivre que pour la portion de dette qui est la sienne en cas de pluralité de cautions (**art 16**).

A l'échéance si le débiteur est défaillant, la caution solidaire devra payer sauf à se retourner contre le débiteur principal par le jeu de l'action de l'action de subrogatoire. En effet il va se voir transférer tous les droits que le créancier a sur le débiteur et qui ont pour vocation de favoriser le paiement du créancier. Exemple : si le créancier avait une hypothèque celle-ci sera transférée à la caution.

² Cass. Civ. 1ere, 19 avril 1983, JCP 1983. II. 20122.



Cette situation de la caution solidaire est à rapprocher de celle caution réelle. En effet, aucune des deux n'a le bénéfice de division et de discussion, cependant elles jouissent toutes de l'exception de cession d'action qui les force à refuser le paiement du créancier (**art 18 al2**)¹. Elles diffèrent seulement sur un point : la caution solidaire a contracté une obligation qui engage son patrimoine, tandis que la caution réelle s'est bornée à affecter un ou plusieurs biens déterminés ou leur valeur de réalisation à la garantie de la dette d'autrui (**art 12**). Par ailleurs la caution peut elle-même se faire cautionner par une autre caution appelée certificateur. Cette dernière demeure une caution simple sauf si les parties le décident autrement (**art 11**).

C- Les effets du cautionnement

A l'échéance de la dette principale, la caution si elle est poursuivie par le créancier, doit payer cette dette. Une quelconque poursuite contre la caution n'est possible qu'après son information par le créancier de la défaillance du débiteur principal d'une part, sa mise en demeure infructueuse de payer d'autre part.

Les articles 13 et 14 de l'acte uniforme prévoient un dispositif d'information de la caution qui semble contraignant pour le créancier

1) sur la prorogation du terme

Toute prorogation du terme accordé au débiteur principal par le créancier doit être notifiée à la caution qui a cependant toute latitude de la refuser et de poursuivre le débiteur pour le forcer au paiement ou obtenir une garantie ou une mesure conservatoire.

Par ailleurs, la déchéance du terme accordé au débiteur principal ne s'étend pas automatiquement à la caution qui ne peut être requise de payer qu'à l'échéance fixée à l'époque où la caution a été fournie. Toutefois, la caution encourt la déchéance du terme si, après mise en demeure, elle ne satisfait pas à ses propres obligations à l'échéance fixée.

2) sur la situation du débiteur

Le créancier est tenu d'informer la caution de toute défaillance du débiteur, déchéance ou prorogation du terme en indiquant le montant restant dû par lui en principal, intérêt et frais au jour de la défaillance, déchéance ou prorogation du terme.

Lorsque le cautionnement est général, le créancier est tenu, dans le mois qui suit le terme de chaque trimestre civil, de communiquer à la caution l'état des dettes du débiteur principal précisant leur cause, leurs échéances et leurs montants en principal, intérêts, commissions, frais et autres accessoires restant dus à la fin du trimestre écoulé, en lui rappelant la faculté de révocation.

A défaut d'accomplissement de ces formalités, le créancier est déchu, vis-à-vis de la caution, des intérêts échus depuis la date de la précédente information jusqu'à la date de communication de la nouvelle information (**art 14**).

La caution simple ou solidaire est déchargée lorsque, par la faute du créancier, elle n'est ou ne sont pas subrogées aux droits et garanties de ce dernier (**art 18 à 12**). Si le fait reproché limite cette subrogation, la caution est déchargée à concurrence de l'insuffisance de la garantie conservée.

L'article 19 impose à la caution d'avertir au préalable le débiteur ou de le mettre en cause avant

¹ L'exception de cession d'action ou de subrogation est prévue à l'article 2037 du code civil « la caution est déchargée, lorsque la subrogation aux droits, hypothèques et privilèges du créancier, ne peut plus, par le fait de ce créancier, s'opérer en faveur de la caution... ». Elle autorise la caution à refuser le paiement lorsque le créancier de par sa faute, a laissé certaines sûretés s'anéantir. Dans le même sens P. VOIRIN. Op. déjà cité P 573.



tout paiement de la dette du créancier poursuivant. Si tel n'est pas le cas, elle perd son recours contre le débiteur, si ce dernier, au moment du paiement par lui ou postérieurement à ce paiement, avait le moyen de faire déclarer la dette éteinte ou s'il avait payé dans l'ignorance de la caution. Cependant la caution conserve l'action en répétition contre le créancier.

Dans les rapports débiteur - caution, deux situations sont à distinguer :

-Si la caution a payé la dette, elle a contre le débiteur principal une action personnelle qui lui permet de réclamer non seulement le remboursement de son avance mais encore les intérêts de la somme qu'elle a déboursée (**art 21**). Elle est subrogée de plein droit dans l'action du créancier (**art 20**).

-Si la caution n'a pas encore payé la dette, elle peut poursuivre elle-même le débiteur dès lors qu'elle est elle-même poursuivie, ou si le débiteur ne l'a pas déchargée dans les délais convenus, ou lorsque la dette est devenue exigible (**art 24**).

Le certificateur dispose des mêmes recours que la caution (**art 22**).

D- L'extinction du cautionnement

Le cautionnement s'éteint par voie accessoire ou par voie principale.

L'extinction par voie accessoire découle du caractère accessoire du cautionnement. L'**art 25** de l'acte uniforme en énumère les causes : l'extinction de l'obligation principale, la dation en paiement, la novation par changement d'objet ou de cause, la modification des modalités ou sûretés de l'obligation principale. En cas de décès de la caution, les héritiers ne sont tenus que pour les dettes nées avant le décès.

L'extinction par voie principale (**art 26**) a lieu lorsque sur poursuites, la caution excipe d'une compensation ou lorsque le créancier consent une remise à la seule caution, enfin lorsque la confusion s'opère entre la personne du créancier et la caution.

Toutefois le certificateur de la caution reste tenu lorsque la caution devient l'héritière du débiteur principal ou inversement (**art 27**).



CHAPITRE II- LA LETTRE DE GARANTIE (art 28 à 38)

Comme le souligne le professeur Issa SAYEGH, l'auteur de l'avant projet, la lettre de garantie demeure encore dans nos législations et celles européennes purement conventionnelles avec des suites jurisprudentielles. L'auteur propose donc la codification du concept, déjà bien connu et maîtrisé par la pratique des affaires. Il a fait opter pour un dispositif léger inspiré des Règles uniformes de la Chambre de Commerce Internationale.

Sous cette appellation, l'Acte Uniforme confère un cadre légal aux garanties autonomes et, en particulier, à la garantie à première demande. La place grandissante de cette sûreté dans les relations d'affaires, les difficultés qu'elle a engendrées- notamment par des utilisations abusives- justifient pleinement cette initiative.

Les deux innovations apportées à la pratique portent sur la mention de la formule de lettre de garantie et la description minutieuse des mentions obligatoires.

Création de la pratique dans les relations commerciales internationales, la lettre de garantie est l'engagement pris par un établissement bancaire de payer, à la suite d'instructions du donneur d'ordre, au bénéficiaire une somme déterminée sur première et simple requête de ce dernier.

D'autres auteurs donnent une définition similaire à savoir qu'elle est un engagement bancaire de payer une certaine somme à première demande du bénéficiaire, en se référant au seul texte de l'engagement sans pouvoir invoquer des moyens tirés du contrat de base, l'hypothèse de la fraude étant cependant réservée¹.

La lettre de contre garantie est une convention par laquelle le contre garant, sur instructions du donneur d'ordre, s'engage à payer à une autre banque, sur première demande, une somme déterminée que cette dernière aura versée, également sur première demande, au bénéficiaire. La banque qui délivre la garantie au bénéficiaire est dite garante de premier rang. La banque du donneur d'ordre est dite garante de deuxième rang ou contre garant.

Intervenant entre des acteurs de la scène commerciale internationale, la garantie à première demande s'articule autour de rapports de droits complexes :

- Le maître d'ouvrage commande, dans une convention dénommée contrat de base, des travaux (construction d'usine ou d'aéroport) à une entreprise internationale.
- Il exige de son contractant, dans une autre convention dénommée contrat autonome ; de lui fournir une banque qui lui payerait immédiatement une certaine somme, sur simple réclamation de sa part, pour le cas où il constaterait des malfaçons ou une mauvaise exécution quelconque des prestations de l'entrepreneur. Bien entendu la banque se fera rembourser par l'entrepreneur, son client, au cas où elle serait amenée à payer à la première demande du maître de l'ouvrage.

L'analyse du mécanisme ainsi décrit nous révèle l'existence de deux contrats : celui de base et celui autonome. A l'instar du cautionnement, le contrat autonome procure au créancier une double sécurité quant au paiement : le cocontractant direct et le garant. Cependant, tandis que le cautionnement est une obligation accessoire, la garantie à première demande est une obligation autonome (art 29 in fine), le garant s'engageant, non pas pour autrui, mais à l'occasion de relations contractuelles d'autrui¹. Il promet, non pas d'exécuter l'obligation du débiteur principal défaillant, mais de verser sur simple réclamation du créancier une somme déterminée.

¹ J.L. Rives-lange. Monique Contamine-Raynaud in Droit Bancaire 4^{ème} édition Dalloz 1986. P 816.

¹ Dans le même sens P. VOIRIN op. déjà cité 578. Idem J. L. Rive-Lange. M. Contamine-Raynaud op. déjà cité p 820 à 824. Selon ces deux auteurs, cette autonomie du contrat de garantie évite ainsi l'appellation abusive de caution à première demande.



De cette autonomie de la garantie à première demande découle un certain nombre de conséquences :

- le garant n'a ni bénéfice de division ni de discussion
- Il ne peut invoquer l'exception de cession d'action ou de subrogation qui permet à la caution de refuser le paiement lorsque le créancier a laissé dépérir les sûretés qu'il avait et qui ne pourront de ce fait profiter à la dite caution.
- Même l'annulation du contrat de base est sans incidence sur l'obligation du garant ².

A- Formation de la lettre de garantie

Les personnes physiques ne peuvent souscrire de tels engagements. Les sociétés commerciales qui peuvent le faire doivent être parfaitement informées de la nature de leurs engagements. Comme en matière cambiaire, ces lettres créent des engagements autonomes distincts des engagements de bases en constituant le fondement (**art 23** in fine). Ces lettres ne se présument point et doivent contenir expressément les mentions énumérées à l'**article 30** de l'Acte Uniforme.

B- Les effets de la lettre de garantie.

Il s'agit de ceux reconnus par la pratique des affaires et par la jurisprudence, sous réserve de quelques aménagements et précisions relatifs notamment :

- à la circulation ;
- à la procédure de la demande en paiement ;
- à l'expiration de la garantie ;
- aux moyens de défense en cas de fraude ou d'abus manifeste du bénéficiaire ;
- aux recours du garant.

A l'opposé des effets de commerce, les lettres de garantie ou de contre garantie ne circulent pas et le droit à garantir du bénéficiaire n'est pas cessible (**art 31**).

Les instructions contenues dans les lettres sont irrévocables sauf clause contraire (**art 32**). Les engagements nés des lettres sont limités dans le montant et sont susceptibles d'être réduits par déduction des paiements antérieurement faits par le garant ou le donneur d'ordre et non contestés par le bénéficiaire.

Le paiement à première demande ne peut intervenir que par écrit émanant du bénéficiaire des documents prévus par la lettre de garantie. Le bénéficiaire fait informer le garant justifiant qu'il a lui-même reçu une demande conforme de paiement du bénéficiaire (art 34).

Le formalisme est strict. La demande de contre garantie doit être accompagnée d'une déclaration écrite du garant justifiant qu'il a lui-même reçu une demande conforme de paiement du bénéficiaire (art 34).

De même avant de procéder à un quelconque paiement, le garant doit aviser le donneur d'ordre et notifier à celui-ci et au bénéficiaire tout refus de paiement.

Sauf les cas de fraude ou d'abus, le donneur ne peut s'opposer au paiement du bénéficiaire. Les recours dont dispose le garant pour le contre garant contre le donneur d'ordre est le même qu'en matière de caution. (art 37). En effet la fraude et l'abus manifeste constituent une limite à la rigueur de l'engagement de la banque qui, rappelons le, doit payer sur simple demande. La fraude doit être manifeste et émanée de celui envers lequel le banquier est engagé. Dès lors le banquier contre garant devrait démontrer la fraude du banquier garant de premier rang, sa

² Cass. Com, 13 décembre 1983, D 1984, 420. In P. VOIRIN. Op déjà cité 579.



collusion frauduleuse¹ avec le bénéficiaire, preuve difficile à rapporter.

La garantie ou la contre garantie cesse pour trois causes : l'arrivée du terme, la présentation au garant ou contre garant des documents libératoires, ou enfin un écrit du bénéficiaire libérant le garant ou le contre garant.

TITRE II- LES SURETES MOBILIERES art 39 à 116.

Les sûretés mobilières retenues par l'Acte Uniforme comprennent : le droit de rétention, le gage, les nantissements sans dépossession et les privilèges.

L'Acte uniforme oblige à une réforme du registre du commerce qui devient le registre de commerce et du crédit mobilier comme annoncé dans l'acte uniforme relatif aux sociétés et au GIE. Il est donné la liste des informations que le greffier est tenu de délivrer sous sa responsabilité (**art 40**) :

- état général d'inscription exigeant,
- état particulier à chaque catégorie d'inscription,
- un certificat attestant qu'aucune inscription n'a été prise.

La communication de toute information erronée engage la responsabilité du greffier.

Chapitre 1- Le DROIT DE RETENTION art 41 à 43.

Moyen de contrainte, le droit de rétention autorise le créancier rétenteur à refuser la restitution au débiteur du bien détenu tant que le paiement intégral de la dette ne lui pas été fourni. Il confère ainsi à son bénéficiaire une manière de préférence de fait sur la chose retenue : car les autres créanciers ne pourront appréhender celle-ci qu'en désintéressant le créancier. Cependant cette préférence est conditionnée à la conservation entre les mains du créancier du bien en question car autrement le droit de rétention disparaît.¹ En effet s'il se dessaisit, il n'a ni droit de suite sur le bien ni droit de préférence sur le prix lors d'une saisie qu'il aura ainsi effectuée.

L'article 41 précise ce droit s'exerce indépendamment de toute autre sûreté (art 41).

Les conditions de l'exercice du droit de rétention sont :

- d'intervenir avant toute saisie ;
- que la créance soit certaine, liquide et exigible ;
- qu'il existe un lien de connexité entre la créance et la chose retenue².

Toutefois, ce droit de rétention se transforme en droit de gage, si après signification faite au débiteur, le propriétaire de la chose ne se libère pas. Par conséquent, il pourra alors exercer sur le bien, son droit de suite et son droit de préférence. Il en est donc ainsi comme en matière de gage (art 43).

CHAPITRE II – LE GAGE art 44 à 62.

Le gage fait l'objet de force détails. 22 articles y sont consacrés dans l'Acte uniforme alors que notre code n'y consacrait que 4 art (**art 1225 à 1228**).

Cette très ancienne sûreté fait ici l'objet d'une mise à jour de ses techniques de constitution,

1 Cass. Com 12 Dec. 1984, D 1985. 269. Idem Paris ; 25 Mai 1983, D 1983 , I R. 484, obs Vaszseur. In J. L. rives- Lange Et M. Contamine-Raynaud OP déjà cité p 834.

¹ Dans le même sens Didier MARTIN. Eléments de droit bancaire p 321. collection CFPB 3^{ème} édition 1993

² Selon VOIRIN déjà cité p 586, cette connexité intervient dans le cadre d'un contrat synallagmatique, une des parties détient la chose d'autrui et en doit la délivrance ; elle peut la retenir tant que l'autre partie n'exécute pas sa propre obligation. Dès lors il y'a connexité entre la détention de la chose et la créance en ce sens qu'elles procèdent toutes deux du même contrat. Le droit de rétention se rapproche alors de l'exception non adimpleti contractus.



lorsqu'elle porte sur certains biens mobiliers incorporels (titres de créance, titres nominatifs ou à ordre) ou sur des choses fongibles ou consommables. La constitution d'un gage sur des créances fait désormais l'objet de dispositions précises permettant au créancier gagiste de réaliser la créance gagée sans préjudice pour lui ni pour le débiteur titulaire de la créance donnée en gage. Tout bien meuble, corporel ou incorporel, est susceptible d'être donné en gage (**art 46**).

Le gage est le contrat par lequel une personne remet à un créancier un bien meuble lui appartenant pour la garantie de sa propre dette ou de celle d'autrui. Dans ce dernier cas le constituant du gage est caution réelle (**art 47 in fine**).

La remise de la chose, entre les mains du créancier ou celles d'un tiers convenu, formulée par l'article **2076 du c.civ**¹. et reprise par l'**article 48** de l'OHADA, est une condition de validité du gage et de son attribut notamment le droit de préférence sur le prix.. Et cela quelle que soit la nature du gage, permettant ainsi aux tiers qui traitent avec le débiteur, après la mise en gage, de ne pas être trompés par le crédit factice qui pourrait leur être accordé en raison de la possession du bien par le dit débiteur. Cependant, la cour de cassation admet qu'il y'ait dispense de dessaisissement si celui-ci est matériellement impossible notamment pour les parts de SARL ou de sociétés civiles.²

Quant à son opposabilité aux tiers, l'article 49 exige un acte authentique ou sous seing privé alors que notre code de commerce n'exigeait qu'un écrit (**art 1059**). Lorsque le gage porte sur un meuble corporel, cette exigence de l'écrit vise à protéger les autres créanciers contre les fraudes possibles de la part du débiteur, qui, avec la complicité du créancier gagiste, substituerait, après coup, une chose de valeur supérieure à celle qui a été donnée en gage ou augmenterait fictivement le montant de la créance garantie.

Cependant cet écrit n'est plus de rigueur lorsque la loi nationale de chaque état admet la liberté de preuve en raison du montant de l'obligation.

B- Modalités particulières du gage.

L'article 50 fixe les procédures de mise en gage des titres de créance et du récépissé du dépôt de valeurs mobilières.

La mise en gage de la créance doit être signifiée par le débiteur à son propre débiteur, a défaut le créancier gagiste peut y procéder lui-même (art 50). Cette signification conditionne l'opposabilité du gage et selon l'art 2075¹ du Code Civil elle a lieu de la même manière que la publicité pour les cessions de créances c'est à dire la signification au débiteur ou son son acceptation dans un acte authentique. Et selon Voirin ², si un créancier donne en gage sa créance et ensuite la vend, le conflit entre le créancier gagiste et l'acquéreur se règle aisément : celui qui a le premier rempli les formalités de publicité l'emporte.

En cas de paiement par le débiteur cédé, avis est donné au débiteur principal. Lorsqu'il s'agit de titres au porteur, la signification de la cession n'est pas nécessaire. On opère par tradition. Pour les titres à ordre, le transfert se fait par endossement et pour les titres nominatifs, par la mention du gage sur les registres de la personne morale émettrice.

¹ Art 2076 c. civ : Dans tous les cas, le privilège ne subsiste sur le gage qu'autant que ce gage a été mis et est resté en la possession du créancier, ou d'un tiers convenu entre les parties.

² Cass. Civ. 1ere, 10 Mai 1983 D. 1984 433. In P. VOIRIN déjà cité P. 598.

¹ Art 2075 du c. civ : « Lorsque le gage s'établit sur des meubles incorporels, tels que les créances mobilières, l'acte authentique ou sous seing privé, dûment enregistré, est signifié au débiteur de la créance donnée en gage, ou accepté par lui dans un acte authentique ». En plus de la publicité, cette signification est une condition substantielle de la naissance du droit réel au profit du créancier gagiste.

² P. VOIRIN déjà cité P 598.



Le gage peut être constitué sur le récépissé du dépôt de valeurs mobilières. Dans ce cas, le récépissé est remis au créancier gagiste et le gage est signifié à la personne morale dépositaire. Les banques peuvent aussi consentir des prêts à trois mois garantis par des valeurs mobilières cotées réalisables sans formalité le lendemain de l'échéance en cas de non paiement (art 51) Pour les gages sur marchandises et les propriétés incorporelles, il est référé aux dispositions propres à chaque titre ou document (connaissance LTA... art 52 et 53). A défaut de textes particuliers dans ce dernier cas, la remise du titre constatant le droit opère dessaisissement du débiteur.

C- Effets du gage

Le créancier bénéficie d'un droit de rétention sur la chose gagée jusqu'à complète extinction de la dette en principal intérêts et frais. Ce droit s'étend aux dettes postérieures à la mise en gage et devenues exigibles avant le paiement de la première dette. Et cela même en l'absence de toute stipulation contractuelle.

Faute de paiement, l'acte uniforme, allant dans le même sens de l'article 2078 du Code Civil, interdit la vente ou l'attribution sans autorisation de justice (art 56, interdiction de la voie parée). Toute clause contraire est réputée non écrite. D'autre part, à la différence du droit malien (art 1228 cc) ;, le créancier gagiste même muni d'un titre exécutoire ne peut faire procéder à la vente forcée du bien, avant huit jours après sommation faite au débiteur.

Lorsque le gage est une créance, une procédure particulière est organisée (**art 56 al2**). Ainsi lorsque l'échéance de la créance gagée est antérieure à l'échéance de la créance garantie, le créancier gagiste perçoit le montant en capital et intérêt. Dans le cas inverse, il est d'attendre l'échéance de la créance donnée en gage.

A l'échéance de la dette et faute du paiement, le créancier est collationné sur le prix de vente, l'indemnité d'assurance, par préférence aux autres créanciers de son débiteur (art 57).

Cependant, il ne bénéficie pas du droit de suite dans la mesure où il a le bien à déjà le bien à sa disposition. Et selon P. VOIRIN¹, il lui suffira de tirer les conséquences de sa possession :

-Le créancier gagiste, étant en possession, est à l'abri des conséquences de la vente de la chose consentie par le débiteur ; sa possession et son privilège sont opposables à l'acquéreur.

-Si le créancier gagiste est dépouillé de la chose par perte ou vol, il peut la revendiquer pendant trois ans, conformément aux articles 2279 et 2280 Code Civil et (art 55).

Sauf stipulation contraire, le créancier gagiste ne peut user de la chose ni en percevoir les fruits. S'il est autorisé à percevoir les fruits, il doit les imputer, sauf clause contraire, sur ce qui lui est dû en intérêts et capital.

Lorsque le gage est une créance, il est fait application des dispositions de l'article 56 al 2.

Le créancier ou le tiers convenu doivent conserver la chose gagée en bon père de famille et s'il y'a un risque de déperissement de la chose, ils peuvent, sur autorisation du tribunal, la vendre. Alors les effets du gage sont rapportés sur le prix.

Le gage est indivisible nonobstant la divisibilité de la dette envers les héritiers du débiteur ou ceux du créancier. L'héritier du débiteur, qui a payé sa part de dette, ne peut demander la restitution de sa portion dans le gage, celui-ci fût-il divisible par nature, tant que la dette n'est pas entièrement acquittée. L'héritier du créancier, qui a reçu sa part de la créance, ne peut remettre le gage, celui-ci fût-il divisible, au préjudice des cohéritiers qui ne sont pas payés.

D- Extinction du gage

Le gage s'éteint quand la dette garantie s'éteint, ou lorsque le bien est volontairement restitué au

¹ P. VOIRIN op. déjà cité p 599.



débiteur ou encore lorsque le tribunal ordonne la restitution pour faute du créancier.

CHAPITRE III NANTISSEMENT SANS DEPOSSESSION art 63 à 105

De telles sûretés visent à concilier les intérêts du débiteurs et ceux du créancier et acheteurs potentiels du bien gagé. En effet, le débiteur tout en affectant un meuble à la garantie de sa créance le conserve. ; quant aux tiers, leurs droits sont préservés, non pas par la publicité de la dépossession, mais par celle de l'inscription sur un registre¹.

Les nantissemments sans dépossession classiques sur le fonds de commerce, sur le matériel professionnel ou sur les véhicules n'ont pas subi de modifications notables.

Ont fait l'objet d'une attention plus particulière :

- le nantissement des actions et parts sociales, logiquement articulé avec les dispositions de l'acte uniforme du droit de sociétés commerciales et du G.I.E.
- Le nantissement des stocks de matières premières et de marchandises, qui organise en particulier une réglementation commune de tous les warrants qui ont perdu du coup leur appellation anglaise au profit du terme de nantissement. Ainsi, la création d'un bordereau de nantissement, véritable billet à ordre endossable constatant la créance et sa garantie, permet la mobilisation de cette créance.

Ces nantissemments sans dépossession, ne présentent de particularités par rapport au gage que par l'obligation de leur publication.

Il s'agit du nantissement :

- des actions parts sociales (art **64 à 68**)
- du fonds de commerce et privilège du vendeur de fonds de commerce (art **69 à 90**)
- du matériel professionnel
- des véhicules automobiles
- des stocks de matières premières et marchandises.

Maitre Ahmadou Toure Notaire A Bamako Docteur 3^e Cycle En Droit Des Affaires Et Droit Economique Universite De Paris Xiii Bamako Le 27 Novembre 1999

¹ Dans le même sens Didier MARTIN op. déjà cité p 342.



III. ASPECTS SOCIOCULTURELS DES SURETES ET DU RECouvreMENT DANS LES INSTITUTIONS DE MICROFINANCE

Les aspects socioculturels des sûretés / Atelier APIM / GTZ / MALI -Clément Wonou - 05/01

Clément Wonou

Expert financier CIDR France

Maîtrise en Droit des Affaires, Doctorant Monnaie -Finance-Banque

(en cours à Lyon II, France) DEA en Gestion des projets,

PIM - PFID / GTZ - Weidemann Associates Inc./ USAID



I. INTRODUCTION

Le risque est au cœur de l'activité bancaire ou de microfinance. On identifie six principaux risques bancaires (contrepartie, liquidité, taux d'intérêt, marché, change, solvabilité) mais le plus important pour les banques et les SFD est le risque de contrepartie.

Il désigne le risque de défaut des clients, c'est-à-dire le risque de pertes consécutives au défaut d'un emprunteur face à ses obligations. Le risque de contrepartie pour les institutions de microfinance (souvent sous-capitalisées) est un risque très critique car le défaut d'un petit nombre de clients importants peut suffire à mettre en grave difficulté une institution de microfinance,

Dans la démarche habituelle du banquier ou du micro financier, ce ne sont toujours pas les ressources à allouer qui manquent à une institution de financement, mais plutôt l'impossibilité de pouvoir s'assurer que l'emprunteur remboursera à date le concours qui lui a été porté. Cette difficulté à cerner avant l'octroi le comportement futur de l'emprunteur découle de ce que l'on appelle en théorie bancaire "asymétrie de l'information".

L'asymétrie informationnelle évoque le dilemme du banquier à prêter foi aux informations fournies par son emprunteur et à s'assurer qu'elles resteront constantes ou fiables jusqu'au dénouement de l'engagement qui les lie.

En pratique bancaire, le banquier corrige l'asymétrie de l'information en exigeant de son emprunteur de lui fournir des sûretés ou garanties qui ont pour objet et pour effet, soit de donner au créancier un droit de priorité sur le bien de son débiteur par rapport à d'autres débiteurs (sûretés réelles), soit de rendre une autre personne responsable de la dette de son débiteur (sûretés personnelles).

Pour les banquiers, selon ce que l'on a pu observer au cours des années 80 en Afrique, cette difficulté se complexifia dans le monde rural et explique d'ailleurs pourquoi les banques classiques ont échoué dans le financement du monde rural, semi-rural et des petits prêteurs urbains en Afrique, malgré toutes les mesures d'accompagnement fournies par l'Etat et les bailleurs de fonds étrangers. Les raisons de ces échecs, on le savait depuis la fin des années 80 en Afrique relèvent à la fois:

- de la distance géographique, sociologique et culturelle qui sépare le banquier de l'emprunteur rural et du petit prêteur,
- et de la quasi impossibilité pour le banquier à trouver auprès de ce public des garanties suffisantes, adéquates et réalisables.

L'émergence et/ou le développement rapide des systèmes financiers décentralisés ces quinze dernières années sont encore loin de représenter le remède-miracle. En sus des efforts de réglementation et de professionnalisation de ce secteur que tous les acteurs de la zone UEMOA appuient activement, une conclusion devient difficile à réfuter : la microfinance, du point de vue technique est une activité bancaire, mais une activité bancaire spécifique. Dès lors, deux conséquences peuvent être tirées:



- la viabilité des institutions de microfinance dépend de la capacité des micro financiers à renforcer leur capacité de gestionnaire de risque en prévoyant la prise de garanties adéquates lors de la mise en place des crédits.
- Les SFD ont besoin de dispositions et de procédures adaptées à la spécificité de leur activité; une application sans adaptation de toute procédure apporterait moins au secteur de la microfinance qu'il ne lui enlèverait.

Par rapport à ce dernier point, les procédures simplifiées de recouvrement et des voies d'exécution de l'OHADA joueraient certainement un rôle non négligeable pour la microfinance, mais leur organisation, la manière de les mettre en oeuvre et les moyens de cette mise en oeuvre ne s'adaptent pas pour l'instant au secteur de la microfinance dans lequel :

- la célérité, le court terme et les crédits de tout petits montants sont dominants (2000, 5000 CFA parfois)
- les remboursements des crédits dépendent plus de la pression sociale que les membres s'exercent mutuellement les uns sur les autres et du creuset communautaire, participatif ou associatif dans lequel ces crédits sont mis en place et gérés,
- la couverture des charges par les produits (la rentabilité) n'est pas encore une évidence (10% des SFD au Mali ne sont pas encore financièrement autonomes à 100%),
- Les déboires rencontrés par les SFD dans les tentatives d'utilisation de la force publique (des autorités qui recouvrent mais gardent par dévers eux les fonds recouverts)

II. LES ACTES UNIFORMES OHADA : ORGANISATION DES SÛRETÉS ; ORGANISATION DES PROCEDURES SIMPLIFIEES DE RECOUVREMENT ET DES VOIES D'EXECUTION

Que ce soit au Mali ou dans la sous-région couverte par la loi dite "PARMEC", le secteur de la microfinance est loin d'avoir une information sur les actes uniformes mis en place dans le cadre de l'Organisation pour l'Harmonisation en Afrique du Droit des Affaires (OHADA). Le simple fait d'ailleurs que les différents actes pris n'aient pas évoqué ou catalogué explicitement l'activité ou les institutions de microfinance en ajoute à l'indifférence qu'affiche cette catégorie d'agents économiques non classée par l'OHADA.

Mais se servir du prétexte de l'OHADA pour évoquer ce manque d'intérêt est un faux débat parce qu'en réalité le droit sur les sûretés a toujours existé dans chacun des pays concernés mais l'OHADA lui a donné un champ d'application uniforme et vaste en y insérant quelques aménagements originaux du point de vue des procédures (Livre 1, au portant organisation procédures simplifiées de recouvrement et des voies d'exécution).

Il faudrait ajouter aux innovations la création de la Cour Commune de Justice et d'Arbitrage de l'OHADA (Abidjan) qui se substitue aux juridictions nationales chargées de l'examen de l'application de la loi. En dehors de ces apports non moins importants, l'on retrouve dans les actes uniformes relatifs aux sûretés et leurs procédures l'arsenal habituel qui met à la disposition du créancier, pour se prémunir des risques qu'il coure, les sûretés personnelles cautionnement, lettre de garantie qui est une sorte d'innovation), les sûretés mobilières (droit de rétention, gage, nantissements, privilèges) et les hypothèques.



De notre observation de praticien et de chercheur , pratiquement aucune des institutions de microfinance en Afrique francophone n'utilise réellement les sûretés prévues par les lois (même avant l'OHADA), mais tous ces systèmes dits de proximité, compte tenu de leur ancrage dans leurs milieux utilisent leurs sûretés propres en marge des textes légaux pour garantir le recouvrement des concours qu'ils donnent à leurs emprunteurs (membres ou clients).

III. LA NOTION DE SÛRETE OU GARANTIE ET LES PRATIQUES DANS LES CONTEXTES D'INTERVENTION DES INSTITUTIONS FINANCIERES DECENTRALISEES

En connaissant la loi et le fonctionnement de la justice formelle et en observant les pratiques dans le secteur de la microfinance, dans l'état actuel, on ne peut s'empêcher de parler de dualité dans la signification que les populations concernées donnent aux garanties et à la manière dont elles sont mises en place.

L'auteur de cette communication travaille depuis 1989 dans le domaine de la microfinance et a pu visiter ou évaluer des systèmes de microfinance dans plusieurs Pays (UMOA, Egypte, Cameroun, Tchad). Il mène des recherches doctorales à l'Université Lyon II et travaille sur le sujet de la microfinance avec la Chaire de coopération Guy Bemier de l'Université du Québec à Montréal depuis 1993.

Les SFD font cohabiter à la fois des pratiques formelles et les pratiques informelles. Nous présenterons respectivement :

- les garanties utilisées par les institutions de microfinance,
- Les procédures de mise en oeuvre et le dispositif d'exécution des garanties

1. Les garanties utilisées par les SFD

Les SFD sont soucieux des risques qu'ils prennent et multiplient souvent les garanties à prendre et les mettent en oeuvre selon les règles sociales et culturelles qui guident leurs milieux de vie. Aux trois catégories de sûretés citées plus haut, les SFD ajoutent une quatrième catégorie:

- Les sûretés personnelles
- Les sûretés mobilières
- L'hypothèque
- Et les sûretés sociales et psychologiques

Les sûretés personnelles

Les sûretés personnelles sont en réalité les plus utilisées dans l'ensemble des SFD étant donné que toute personne n'ayant pas de garantie a au moins quelqu'un pour répondre de ses engagements en cas de défaillance. On utilise l'expression d'avaliste qui n'est pas utilisée dans les textes OHADA.

Il faut toutefois mentionner que la plupart du temps la caution, le débiteur et les responsables des caisses n'ont pas la même compréhension de l'acte de cautionnement qui est créé à travers le contrat de prêt. En cas de défaillance, la caution a tendance dans les villages à répondre qu'il



croyait seulement qu'il s'agissait de certifier qu'il le connaît très bien. D'autre part, la caution affirme clairement, en cas de défaillance, qu'il ne s'est jamais engagé à payer à sa place, mais qu'il s'est engagé à tout faire pour le faire payer. Il faut ajouter à tout ceci que souvent les contrats dans lesquelles le cautionnement est contracté se font au niveau de la caisse (et même par témoignage oral) et les formes dans lesquels ils sont établis ne garantissent pas souvent sa validité devant un tribunal en cas de contestation.

Une forme de sûretés personnelles est assez aisée et qui doit être conseillée aux SFD est le cautionnement matérialisé partiellement et totalement par le dépôt de la caution sur les livres de la caisse ou de l'institution prêteuse. Dans ce cas, la caisse gèle les avoirs de la caution jusqu'au remboursement de la dette du débiteur cautionné. En cas de défaut de paiement, le dépôt de la caution est viré en remboursement du crédit.

Les sûretés mobilières

Le gage est la forme la plus rencontrée, mais il faut préciser que l'opération se fait souvent sans aucune formalité spéciale. L'emprunteur vient déposer le bien à la caisse ou chez un membre qui en aura la garde. Il s'agit d'appareils ménagers, de machine à coudre et surtout des bijoux en or dans certains SFD.

Les hypothèques

En sachant proportion gardée à la terminologie, on peut aussi dire que les SFD pratiquent l'hypothèque, mais sans aucune formalité. On se contente de demander à l'emprunteur d'emmener sa convention d'achat d'une parcelle ou déclarer qu'il met sa maison en garantie. Il faut toutefois mentionner que cette garantie n'est pas fréquente parce qu'il n'est pas facile de trouver un acheteur pour la maison du voisin défaillant. Ce n'est pas sociologiquement acceptable en milieu rural.

Les sûretés sociales et psychologiques

Le souhait du villageois ou du responsable d'un SFD, lorsqu'il met une garantie en place est de ne pas avoir à la réaliser. La plupart des garanties sont conçues pour agir sur la conscience de l'emprunteur membre de la communauté en vue de préserver la cohésion sociale. C'est pour cela que l'on peut demander de mettre en garantie un objet qui a une valeur symbolique.

Lorsqu'en Pays Bamiléké au Cameroun, des caisses prennent en garantie "la peau de panthère familiale", ce n'est pas parce qu'elle a une valeur marchande, mais seulement parce qu'il est inconcevable qu'une famille se débarrasse définitivement d'un objet d'une valeur symbolique. Dans certains groupes de crédit, la caution solidaire que tous les membres donnent à l'emprunteur n'a de force que la pression sociale que les membres exercent mutuellement les uns sur les autres.

2. Les procédures et le dispositif de recouvrement des SFD

Le souhait du micro financier est de ne pas arriver à utiliser le dispositif mis en place. Mais lorsque, après avoir utilisé toutes les voies de recours amiables, il se rend compte qu'un ou plusieurs individus ont décidé de défier le groupe, de porter atteinte à la cohésion du groupe, plusieurs voies sont utilisées:



- Les responsables de la caisse ou de l'institution qui ont fait des rappels de date d'échéance dans le dernier mois du crédit, utilise le mois ou la quinzaine qui a suivi son échéance pour relancer le débiteur défaillant,
- Lorsque les relances sont épuisées, les responsables chargés du recouvrement multiplient les avertissements en se rendant à son domicile,
- Ensuite, ils s'y rendent pour emmener à la caisse le bien présenté en garantie du crédit ou tout autre bien pouvant permettre le remboursement du crédit si l'emprunteur a dissimulé la garantie. On peut utiliser la force s'il s'y oppose. Des saisies se sont quelques fois transformées en bagarres,
- On peut décider d'isoler socialement l'individu dans le village : il ne bénéficierait plus de la part de ces co-habitants d'aucune prestation communautaire (enterrement de quelqu'un dans sa famille, refus de participer aux baptêmes et autres cérémonies joueuses...),
- Utiliser le chef de village pour influencer le débiteur,
- Utilisation de la gendarmerie, de la police ou même parfois de la justice pour l'arrêter et le garder en détention jusqu'au remboursement du crédit. La formule des trois convocations est souvent utilisée (1^{er}, 2^{ème} et 3^{ème} et dernier avertissement au stylo de couleur rouge).
- Dans certains cas, les responsables de caisses viennent enlever des tôles sur le toit du débiteur.

IV. CONCLUSIONS ET RECOMMANDATIONS

Les responsables des SFD gagneraient à mieux comprendre les actes uniformes de l'OHADA qui constitue un marteau qui frappe plusieurs coups à la fois parce qu'ouvrant plusieurs pays. Il serait difficile, en attendant la mise en place de textes spécifiques de s'y dérober. Les SFD pourraient valoriser à leur profit l'utilisation des procédures simplifiées pour lesquelles le recours à un ministère des avocats n'est pas indispensable.

Il reste toutefois que les actes OHADA comportent un certain nombre de lourdeurs liées au fait qu'elles sont conçues pour des créances de montant significatifs pouvant supporter les coûts relatifs à leur constitution.

Les recommandations à formuler peuvent aller dans deux directions:

- celle à court terme de sensibiliser les responsables de SFD sur les enjeux que présentent les actes et les amener à utiliser les dispositions légères et peu coûteuses qui peuvent améliorer la gestion des risques qu'ils engagent,
- à moyen terme (en supposant que le moyen terme se préparera dès maintenant), on gagnerait à travailler au sein des pays de l'UMOA à la mise en place de procédures spécifiques aux institutions de microfinance. Il ne pouvait en principe pas avoir de problème parce que les actes OHADA n'ont pas explicitement inclus l'activité de microfinance dans leur champ d'action et par ailleurs le statut des SFD par rapport aux banques n'est pas spécifique pour rien.





IV. PRESENTATION DE L'ACTE UNIFORME PORTANT ORGANISATION DES PROCEDURES SIMPLIFIEES DE RECOUVREMENT ET DES VOIES D'EXECUTION.

oooooooooooooooooooo

Par Maître Mahamadou TRAORE

Docteur en Droit – Avocat à la Cour

Chargé d'enseignement à la Faculté des Sciences juridiques et
d'Economie de l'Université du Mali – Rédacteur en Chef de la Revue de Droit des affaires.

Il y a lieu tout d'abord de noter que les rédacteurs de cet Acte Uniforme ont nettement manqué d'esprit de synthèse dans sa dénomination. **La procédure de recouvrement** aurait suffi.

Aussi, il importe de retenir que le législateur O.H.A.D.A. a fait preuve d'audace en matière de procédure de recouvrement en allant jusqu'à poser la règle contenue dans l'article 336 selon laquelle «**Le présent acte uniforme abroge toutes les dispositions relatives aux matières qu'il concerne dans les Etats parties**».

Enfin, après ces quelques remarques, et pour une meilleure présentation de cet Acte Uniforme, il serait judicieux de circonscrire dans un premier temps les procédures simplifiées de recouvrement avant d'aborder les voies d'exécution qui, somme toute, plus qu'une évolution, ont connu de véritables révolutions.

PREMIERE PARTIE : Les Procédures Simplifiées De Recouvrement.

Ces procédures sont dites simplifiées, en ce que, lorsqu'il y a saisine du juge pour contestation de l'injonction, la cause est instruite sommairement et diligemment, si du moins on s'en tient aux prescriptions de l'AU.

L'on sait, en effet, qu'il peut bien y avoir souvent une muraille de Chine entre le prescrit et le vécu.

En tout cas les procédures simplifiées sont conçues comme des procédures sommaires même lorsque par malheur, le créancier doit encore entrer dans un débat judiciaire. L'on sait qu'une procédure sommaire est caractérisée par une instruction autant que possible orale d'où toutes les écritures sont exclues mises à part les conclusions. (Vincent, 1970, n° 478).

Cela dit, les procédures simplifiées de recouvrement comportent dans un premier temps, la procédure d'injonction de payer déjà connue de la plupart des pays Africains de la Zone franc, et dans un second temps il a été instituée l'injonction de délivrer une chose bien déterminée.



CHAPITRE I : Injonction de payer.

Dans ce premier chapitre il s'agira d'examiner successivement les conditions (I), et la procédure (II) de cette nouvelle procédure d'injonction de payer.

I - CONDITIONS

toute personne titulaire d'une créance certaine, liquide et exigible peut recourir à la procédure d'injonction de payer (article 1^{er}).

La créance peut avoir une cause contractuelle ou résulter d'un effet de commerce impayé ou d'un chèque impayé pour défaut de provision ou de provision insuffisante (article 2).

- **Créance contractuelle** = sont donc exclues les créances d'origine délictuelle ou naissant d'un quasi-contrat. Quid des créances de contrats purement civils (dette de loyers de locaux d'habitation, dette de fourniture d'engrais à un cultivateur...).
- **Créance certaine** = incontestable non seulement dans son existence mais également dans son montant; il en est ainsi lorsque le créancier est porteur d'un titre exécutoire. Mais la certitude peut tenir des pièces produites.
- **Créance liquide** = déterminée dans son montant : une somme déterminée d'argent ;
- **Effet de commerce, chèque impayé.**

II – PROCEDURE

La procédure débute par une requête du créancier devant le Tribunal du domicile du débiteur ou lieu où celui-ci demeure effectivement (article 3).

Une question ici : qui doit présenter la requête ? Au Mali soit le créancier en personne ou son avocat. Requête nulle si présentée par un huissier de justice.

La requête doit contenir des mentions obligatoires à peine d'irrecevabilité (article 4) et être accompagnée de tous documents justificatifs de la créance (art. 4).

Le juge saisi rend une ordonnance d'injonction de payer ou une décision de rejet sans recours (article 5).

La décision d'injonction de payer est «non avenue» faute de signification dans les trois (03) mois de sa réduction (art. 7 alinéa 2).

A peine de nullité, la signification doit contenir certaines mentions obligatoires (article 8).

Le recours ordinaire contre la décision d'injonction de payer est formé par le débiteur par acte extrajudiciaire (article 9) dans les 15 jours de la signification de la décision d'injonction de payer (article 10) ou dans les 15 jours du 1^{er} acte d'exécution. En même temps que l'opposition et par le même acte, l'opposant est tenu de signifier son recours à toutes les parties et à servir assignation à comparaître (article 11);



L'opposition et l'assignation opèrent la saisine du Tribunal, il s'ensuit une tentative de conciliation: soit cette tentative est couronnée du succès et il est dressé Procès-Verbal de conciliation revêtu de la formule exécutoire ; soit se termine par un échec et la juridiction rend sa décision.

La décision ainsi rendue est contradictoire (article 12).

S'il n'y a pas d'opposition ou s'il y a désistement de l'opposant, le créancier (requérant) peut demander l'apposition de la formule exécutoire (article 16 à 18).

CHAPITRE II : Injonction de délivrer ou de restituer un bien meuble déterminé.

Les articles 19 à 20 de l'Acte Uniforme objet de cette étude instituent une procédure semblable à celle de l'injonction de payer pour obtenir la délivrance ou la restitution d'un bien meuble.

Cette procédure applicable au bénéfice de tout créancier d'une obligation de délivrer ou de restituer un bien meuble corporel déterminé, c'est-à-dire :

1°) - L'obligation de délivrer peut résulter de tout contrat générateur d'une obligation de délivrer une chose corporelle déterminée (**vente, location, prêt...**);

2°) - L'obligation de restituer est due à la suite de l'annulation ou de la résolution ou de la fin d'un contrat, de vente, de location, de prêt, de dépôt, de mandat...;

3°) - Un bien meuble corporel déterminé: il doit s'agir d'une chose corporelle et non incorporelle; en outre, il doit s'agir **d'un corps certain et non de chose fongible (ex: œuvre d'art, voiture immatriculée, titre à ordre ou numérotés ...)**



DEUXIEME PARTIE : VOIES D'EXECUTION.

A ce stade, il s'agira surtout d'étudier d'abord les règles générales qui régissent les voies d'exécution. Par la suite l'analyse portera sur les saisies mobilières pour en venir après aux procédures de saisie immobilière.

TITRE I: LES REGLES GENERALES.

Dans les articles 28 à 53 composant ce Titre, l'Acte uniforme réunit les règles générales concernant toutes les voies d'exécution.

I – L'OUVERTURE DU DROIT A EXECUTION FORCEE OU A MESURE CONSERVATOIRE.

1°) - Le droit pour un créancier de poursuivre l'exécution forcée de sa créance ou de prendre les mesures conservatoires sur les biens de son débiteur, dans les conditions prévues par l'Acte uniforme, n'est ouvert qu'à défaut d'exécution volontaire de la part de ce dernier (article 28, alinéa 1^{er}).

2°) - l'exécution forcée n'est ouverte qu'au créancier justifiant d'une créance certaine, liquide et exigible, sous réserve des dispositions relatives à l'appréhension et à la revendication des meubles (articles 31 renvoyant aux articles 221 et suivants ; 231 et suivants.) on est tenté d'ajouter l'exigence d'un titre exécutoire. Cela tombe sous le bon sens et est confirmé par les dispositions particulières à chaque voie d'exécution.

3°) - Constituent des titres exécutoires les décisions, actes et Procès-Verbaux désignés par l'article 33. Lorsqu'une décision juridictionnelle est invoquée à l'égard d'un tiers, il doit être produit un certificat de non-opposition ni appel (article 34).

Sauf pour l'adjudication des immeubles, l'exécution forcée peut être poursuivie jusqu'à son terme en vertu d'un titre exécutoire par provision, aux risques d'un créancier- si le titre est modifié ultérieurement – qui devra réparer le préjudice causé sans qu'il y ait lieu de relever une faute de sa part (article 32).

4°) - le créancier doit entreprendre les mesures d'exécution sur les meubles et, en cas d'insuffisance de ceux-ci, sur les immeubles, sauf s'il s'agit d'un créancier hypothécaire ou privilégié (article 28, alinéa 2). Cette disposition vise à épargner le patrimoine immobilier du débiteur si son patrimoine mobilier suffit à payer le créancier mais elle présente le risque du dilatoire. Aussi faut-il regretter que le bénéfice de discussion des biens meubles n'ait pas été réglementé (nécessité de soulever ce bénéfice dès les premières mesures de sauvegarde ou d'exécution, obligation de désigner les biens meubles nécessite que ces biens représentent une valeur suffisante pour payer le créancier...).



II – L’OBLIGATION DE L’ETAT DE PRETER SON CONCOURS A L’EXECUTION FORCEE.

L’aposition de la formule exécution vaut réquisition directe de la force publique. L’Etat est tenu de prêter son concours à l’exécution des décisions et titres exécutoire, faute de quoi, sa carence ou son refus engage sa responsabilité (article 29).

III – L’INSAISSABILITE

1°) - L’exécution forcée et les mesures conservatoires ne sont pas applicables aux personnes bénéficiant de l’immunité d’exécution désignées par les lois nationales. Toutefois, les dettes certaines, liquides et exigibles des personnes morales de droit public ou des entreprises publiques, quelles qu’en soient la forme et la mission, donnent lieu à compensation avec les dettes également certaines, liquides et exigibles dont quiconque est tenu sous réserve de réciprocité. Dans ce sens, on entend par dettes certaines celles résultant d’une reconnaissance de dettes ou d’un titre ayant un caractère exécutoire sur le territoire de l’Etat où se situent lesdites personnes et entreprises (article 30) ;

2°) - Les bien et droits insaisissables sont définis par chacun des Etats - parties (article 51).

Les créances insaisissables dont le montant est versé sur un compte sont insaisissables (article 52).

En cas de compte joint alimenté par les gains et salaires de l’un des époux commun en biens et saisi pour dette de son conjoint, il est laissé immédiatement à l’époux commun en bien une somme équivalent, à son choix, au montant des gains et salaires versés au cours du mois précédent ou au montant moyen mensuel des gains et salaires versés pendant les douze derniers mois précédant la saisie (article 53).

IV – LES OBLIGATIONS DES PERSONNES CONCERNEES PAR LA SAISIE.

1°) - Toute personne qui se prévaut d’un document pour assurer la conservation d’une créance ou l’exécution sur un bien, a l’obligation de le communiquer ou d’en donner copie, sauf s’il a été notifié antérieurement ou en est dispensé par l’Acte Uniforme (article 35).

2°) - Est réputé gardien, le débiteur ou le tiers entre les mains de qui un bien corporel a été saisi (article 36, al. 1^{er}).

3°) - L’acte de saisie rend indisponibles les biens saisis (art. 36, al. 2).

4°) - Le débiteur, dont les biens sont saisis, s’est tenu, sous peine de dommages-intérêts, de faire connaître à tout nouveau créancier saisissant les mêmes biens, l’existence d’une précédente saisie et l’identité du saisissant, (art. 36 al. 3). Il en est de même pour le tiers qui détient les biens du débiteur (art. 36, al. 4). A son tour, le créancier informé doit à son tour informer les autres créanciers antérieurs de tous les actes et renseignements que l’Acte Uniforme met à sa charge (art. 36 al. 5, renvoyant aux articles 74 à 76).



5°) - l'acte de saisie notifié au débiteur interrompt la prescription, même s'il s'agit d'une saisie conservatoire (art. 37). Il est dommage qu'il n'ait pas été prévu la même solution pour l'interruption des péremptions des inscriptions des sûretés soumises à publicité.

6°) - Les tiers ne peuvent faire obstacle aux procédures conservatoires ou d'exécution ; ils ont même le devoir d'y concourir, s'ils en sont requis. Sinon il s'exposent à payer des dommages-intérêts. Il en est même pour le tiers entre les mains de qui la saisie est faite (art. 38).

7°) - L'article 39, remplaçant l'article 1244 du Code Civil, prévoit que le débiteur ne peut forcer le créancier à recevoir, en partie, le paiement d'une dette, même divisible. Toutefois, le juge, en tenant compte des besoins du créancier et de la situation du débiteur, peut lui accorder des délais qui ne peuvent excéder un an. De tels délais sont exclus en matière cambiaire et pour les dettes alimentaires. Enfin, le juge peut assortir ces délais de grâce de mesure conservatoires ou de garantie (art. 39).

8°) - Tout dépôt ou consignation de sommes, effets ou valeurs ordonnés par voie de justice à titre de garantie ou à titre conservatoire confère droit de préférence du créancier gagiste (art. 40).

V – LES DROITS ET OBLIGATIONS DE L'HUISSIER.

Les articles 42 à 46 définissent les conditions de pénétration dans un lieu par un huissier ou un agent d'exécution (horaire, lieux, photographies, actes matériels,...).

VI – LES FRAIS D'EXECUTION.

Les frais de l'exécution forcée sont, en principe, à la charge du débiteur sauf s'ils n'étaient pas nécessaires au moment où ils sont exposés ou s'ils concernent un acte non prévu par l'Acte uniforme ou la loi nationale (art. 47).

Ils restent à la charge du créancier s'ils ont été exposés sans titre exécutoire sauf à demander au juge de la mettre, en tout ou partie, à la charge du débiteur de mauvaise foi.

VII – LES DIFFICULTES D'EXECUTION.

Les articles 48 et 49 envisagent ces difficultés.

En cas de difficultés d'exécution (art. 48) l'huissier saisit la juridiction compétente et assigne les parties (aux frais du débiteur) devant le juge.

Le juge compétent est le Président de la juridiction statuant en matière d'urgence (l'art. 49).

On peut penser au juge des référés. Mais il y a aussi la saisine du Tribunal avec abréviation de délai.



La décision rendue en matière de difficultés d'exécution est susceptible d'appel dans les quinze jours à compter de son prononcé, sans effet suspensif, sauf décision contraire du juge compétent, spécialement motivée.

TITRE II. LES SAISIES CONSERVATOIRES.

I - DISPOSITIONS COMMUNES A TOUTES LES SAISIES CONSERVATOIRES.

L'article 54 donne la possibilité à tout créancier de pratiquer une saisie conservatoire sur les biens corporels ou incorporels du débiteur à la condition que sa créance soit fondée en son principe et que son recouvrement soit menacé.

La saisie conservatoire est généralement soumise à une autorisation du juge. Cela se justifie par le fait qu'elle peut être ordonnée pour une créance non certaine, non liquide ou non exigible et bien souvent en l'absence de tout titre.

Cependant, lorsque le créancier dispose d'un titre exécutoire ou qu'il s'agisse du défaut de paiement – dûment établi – d'une lettre de change acceptée, d'un billet à ordre, d'un chèque ou d'un loyer impayé après commandement dès lors que celui – ci est dû en vertu d'un contrat de bail d'immeuble écrit, l'autorisation du juge n'est pas exigée (**Art. 55**).

La saisie conservatoire rend le bien saisi indisponible.

La décision qui autorise la saisie conservatoire doit préciser à peine de nullité le montant des sommes pour la garantie desquelles la mesure est autorisée (**Art. 59**).

L'autorisation du juge est frappée de caducité si la saisie conservatoire n'a pas été pratiquée dans un délai de trois (3) mois.

Enfin, si le créancier n'avait pas de titre exécutoire, il doit dans le mois qui suit la saisie introduire une procédure ou accomplir les formalités nécessaires à l'obtention d'un titre exécutoire (**Art. 61**).

II - LA SAISIE CONSERVATOIRE DES BIENS MEUBLES CORPORELS.

A - SON DOMAINE.

La saisie conservatoire des biens mobiliers corporels concerne tous les meubles meublants, marchandises, animaux, machines, véhicules etc... Cette saisie ne s'applique pas aux immeubles à la seule exception des immeubles par destination qui ne sont immeubles que par une fiction juridique. Ils peuvent faire l'objet d'une saisie conservatoire pour le paiement de leur prix.

B - REALISATION DE LA SAISIE.

La procédure peut varier selon que les biens saisis sont ou non entre les mains du débiteur.



1°) - Les biens sont entre les mains du débiteur.

Avant de procéder à la saisie, l'Huissier instrumentaire rappelle au débiteur qu'il est tenu de l'informer si les biens à saisir ont fait ou non l'objet d'une saisie antérieure. Dans l'affirmative, le saisissant doit communiquer le procès – verbal y afférent.

L'Huissier dresse ensuite procès – verbal de saisie qui doit contenir toutes les indications prévues à l'article 64.

L'acte de saisie établi par l'Huissier doit être notifié au débiteur – s'il est présent au moment de la saisie, l'Huissier doit lui rappeler verbalement les mentions essentielles du procès – verbal de saisie dont copie doit lui être remise.

Si le débiteur n'était pas présent au moment de la saisie, le procès-verbal de saisie doit lui être signifié – un délai de huit jours lui est imparti pour qu'il informe l'Huissier de toute saisie antérieure.

2°) - Les biens sont entre les mains d'un tiers.

L'article 67 renvoie aux dispositions des articles 107 à 110 et 112 à 114 de l'acte uniforme.

Nous pouvons retenir que le tiers est tenu de déclarer les biens qu'il détient pour le compte du débiteur et d'informer l'Huissier de l'existence ou non de saisie antérieure.

Si le tiers détient des biens du débiteur, il est dressé procès-verbal d'inventaire. Après la saisie, le procès-verbal est signifié au débiteur dans un délai de huit (8) jours.

Les contestations relatives aux biens saisis sont soumises aux dispositions des articles 139 et suivants de l'acte uniforme.

La conversion en saisie vente se déroule dans les conditions déterminées par les articles 69 et suivants de l'acte uniforme.

Le titre exécutoire en main, le créancier saisissant signifie un acte de conversion qui doit contenir les différentes mentions prévues à l'article 69 susvisé. L'acte de conversion lui – même n'est autre qu'un exploit d'Huissier.

L'acte uniforme supprime de ce fait l'ancienne procédure de validation de la saisie conservatoire.

Nous ne consacrerons pas de dispositions spéciales à la saisie foraine organisée par l'article 73 de l'acte uniforme, elle obéit aux mêmes règles développées ci-dessus.

Il faut seulement préciser qu'elle est applicable au débiteur qui n'a pas de domicile fixe ou dont le domicile se trouve à l'étranger.



Nous estimons que le champ d'application de cette saisie conservatoire spéciale doit être mieux défini. La saisie foraine s'applique surtout à des débiteurs forains de passage, dans une localité. Elle n'est donc pas liée nécessairement à l'absence de fixité du domicile.

Par contre, l'acte uniforme n'a pas consacré de dispositions particulières à la saisie gagerie.

III - SAISIE CONSERVATOIRE DES CREANCES (Articles. 77 à 84).

A - LES OPERATIONS DE SAISIE.

Le créancier saisissant est soumis aux dispositions des articles 54 et 55 de l'acte uniforme. Il demandera une autorisation au juge en l'absence de titre exécutoire et dans les conditions fixées à l'alinéa 2 de l'article 55.

Ici, la saisie des créances va impliquer trois personnes: **le créancier saisissant, le débiteur et le tiers saisi.**

Le créancier saisissant procède à la saisie d'une créance de son débiteur contre un débiteur de ce dernier. Plus exactement la créance sera saisie sur le débiteur du créancier saisissant. C'est le même schéma que dans la saisie arrêt.

La saisie est opérée au moyen d'un exploit d'Huissier.

L'acte d'Huissier doit contenir les mentions énumérées à l'article 57.

Nous retiendrons entre autres dispositions que l'acte de saisie fait défense au tiers de disposer des sommes réclamées dans la limite de ce qu'il doit au débiteur. Le cantonnement de la saisie s'opère d'office.

Les fonds ainsi saisis peuvent être déposés entre les mains d'un séquestre à défaut d'accord amiable dit l'article 78.

La saisie opérée doit être notifiée au débiteur saisi dans les huit (8) jours, à peine de caducité.

La notification ou plutôt la signification se fera dans les formes prescrites par l'article 79.

Les articles 80 et 81 imposent au tiers saisi de coopérer avec l'Huissier instrumentaire sous peine de s'exposer au paiement des sommes dues et même à des dommages – intérêts.

B - LA CONVERSION EN SAISIE ATTRIBUTION.

Le créancier saisissant doit se procurer d'abord le titre exécutoire qui faisait défaut au début des opérations de saisie.

Par la suite, comme dans la saisie conservatoire mobilière, il doit signifier au tiers saisi un acte de conversion dans les conditions définies à l'article 82.



Nous retenons encore que l'acte de conversion entraîne attribution immédiate de la créance saisie au profit du créancier saisissant.

L'acte de conversion est également signifié au débiteur saisi qui dispose d'un délai de 15 jours pour le contester.

Mais à l'absence de contestation, le tiers doit effectuer le paiement au créancier saisissant ou à son mandataire.

IV - LA SAISIE CONSERVATOIRE DES DROITS D'ASSOCIES ET DES VALEURS MOBILIERES (Articles 85 à 90).

A - LES OPERATIONS DE SAISIE.

L'article 85 de l'acte uniforme dit qu'il est procédé à la saisie conservatoire des droits d'associés et des valeurs mobilières par la signification d'un acte aux personnes désignées par l'article 236.

Cet article précise que la saisie des droits d'associés et des valeurs mobilières est effectuée soit auprès de la société ou de la personne morale émettrice, soit auprès du mandataire chargé de conserver ou de gérer les titres.

L'acte de saisie contient les mentions prévues à l'article 237.

Dans un délai de huit (8) jours, la saisie conservatoire est signifiée au débiteur sous la sanction de la caducité. Les mentions exigées dans cet acte de signification sont précisées par l'article 86.

L'acte de saisie rend indisponibles les droits pécuniaires du débiteur qui peut en demander la main levée en consignation d'une somme suffisante pour désintéresser le créancier.

Les sommes ainsi consignées sont spécialement affectées au créancier saisissant (Art. 239).

B - LA CONVERSION EN SAISIE VENTE.

Après obtention de son titre exécutoire, le créancier saisissant signifie l'acte de conversion au débiteur dans les conditions fixées par l'article 88 de l'acte uniforme.

Une copie de cet exploit est signifiée au tiers saisi (Art. 89).

La vente, après conversion en saisie vente, est réalisée conformément aux dispositions des articles 240 à 244.



TITRE III - LES SAISIES EXÉCUTOIRES.

Les acteurs de la saisie sont les mêmes qu'en matière de saisie conservatoire.

La seule différence qu'il faut noter ici et elle est de taille, est que toute saisie exécutoire suppose l'existence d'un titre exécutoire. Cela est donc valable aussi bien pour la saisie vent que pour la saisie attribution.

I - LA SAISIE VENTE.

Elle a remplacé l'ancienne saisie exécution. Elle peut être définie comme une saisie par laquelle un créancier muni d'un titre exécutoire place sous main de justice et fait vendre un meuble corporel se trouvant dans le patrimoine de son débiteur et détenu soit par lui soit par un tiers.

Elle s'applique aux biens mobiliers corporels. La saisie vente peut intéresser également les immeubles par destination pour le paiement de leur prix.

Concernant les créances, la saisie vente s'applique sous la forme de la saisie attribution.

La saisie vente commence par un commandement suivi par l'établissement de l'acte de saisie qui entraîne des effets qui seront également examinés.

A - LE COMMANDEMENT

La saisie vente est précédée d'un commandement de payer signifié au moins huit (8) jours avant la saisie au débiteur.

Il est établi conformément aux dispositions de l'article 92 de l'acte uniforme.

Entre autres dispositions, le commandement qui est un acte d'Huissier invite le débiteur à payer sa dette dans les huit (8) jours sous peine d'y être contraint par la vente forcée de ses biens meubles.

Il contient élection de domicile du saisissant (Art. 93). Sa signification au débiteur doit se faire à personne ou à domicile mais pas à un domicile élu.

B - LES OPERATIONS DE SAISIE.

Elles concernent tous les biens mobiliers saisissables appartenant au débiteur.

En l'absence de biens, l'Huissier doit dresser un procès verbal de carence.

Les biens saisis deviennent indisponibles (**Art. 97**).

1°) - Saisie vente entre les mains du débiteur.



Les opérations de saisie doivent respecter les formes et conditions mentionnées aux articles 99 à 104 de l'acte uniforme.

L'huissier informe le débiteur de l'obligation qu'il a de faire connaître les biens qui auraient fait l'objet d'une saisie antérieure. Il réitère verbalement la demande de paiement si le débiteur est présent.

Ensuite l'Huissier instrumentaire dresse le procès verbal de saisie qui contient un inventaire des biens saisis. L'acte de saisie doit contenir les différentes mentions portées à l'article **100**.

Si le débiteur n'assiste pas aux opérations, une copie du procès-verbal de saisie lui est signifiée dans les formes prescrites à l'article **102**.

Le débiteur conserve l'usage des biens rendus indisponibles par la saisie à moins qu'il ne s'agisse de biens consommables.

Cependant le juge saisi peut ordonner la remise d'un ou plusieurs biens à un séquestre qu'il désigne à cet effet.

S'agissant d'un véhicule terrestre à moteur, le juge peut également ordonner son immobilisation.

Les sommes ou espèces peuvent être saisies à concurrence de la créance du saisissant (**Art. 104**).

A défaut de contestation dans les quinze (15) jours ces sommes sont immédiatement versées au créancier.

2°) - La saisie entre les mains d'un tiers.

La saisie vente qui porte sur des biens détenus par un tiers ou dans les lieux d'habitation de ce dernier doit être autorisée par la juridiction du lieu où sont situés les biens (**Art. 105**).

L'huissier instrumentaire et le tiers doivent se conformer aux dispositions des articles 105 et 114.

L'effet immédiat du commandement et de l'acte de saisie est la vente des biens saisis.

C - LA VENTE.

Elle peut être amiable ou forcée.

1°) - La vente amiable.

Elle est réglementée par les articles 115 à 119 de l'Acte Uniforme.



Le débiteur contre lequel est exercée une mesure d'exécution peut vendre volontairement les biens saisis pour en affecter le prix au paiement de ses créanciers (Art. 115).

Il dispose à cet effet d'un délai d'un mois à compter de la notification du procès-verbal de saisie.

Les biens saisis restent indisponibles et ne peuvent être déplacés jusqu'à consignation du prix de vente.

La vente forcée ne peut alors intervenir avant un délai d'un mois augmenté s'il y a lieu du délai de 15 jours imparti aux créanciers pour donner leur réponse.

2°) - La vente forcée.

Elle se fait aux enchères publiques après une publicité préalable. La vente forcée s'effectue dans les conditions précisées par les articles 120 à 129.

Les contestations relatives à la saisie vente sont portées devant la juridiction du lieu de la saisie.

Celles relatives aux biens saisis, à la propriété, à la saisissabilité ou à la validité de la saisie vente sont soumises aux dispositions des articles **139 suivants**.

Enfin, en matière de saisie vente, les créanciers peuvent venir en concours.

II - LA SAISIE ATTRIBUTION.

A - DOMAINE DE LA SAISIE ATTRIBUTION.

La saisie attribution remplace l'ancienne saisie arrêt de droit commun.

C'est une voie d'exécution qui porte exclusivement sur les créances de sommes d'argent.

B - LES OPERATIONS DE SAISIES.

Le créancier procède à la saisie par un acte signifié au tiers par l'Huissier ou l'agent d'exécution. L'acte de saisie attribution doit satisfaire aux conditions mentionnées à l'article **157**.

Il emporte à concurrence des sommes pour lesquelles elle est pratiquée ainsi que tous ses accessoires, attribution immédiate au profit du saisissant de la créance saisie, disponible entre les mains du tiers.

Les sommes saisies sont rendues indisponibles. Le tiers est rendu personnellement débiteur des causes de la saisie dans la limite de son obligation (**Art. 154**).



Dans un délai de huit (8) jours, la saisie est dénoncée au débiteur. L'acte de signification est dressé conformément aux dispositions de l'article 160 de l'acte uniforme.

La saisie attribution pratiquée entre les mains d'un établissement bancaire doit obéir aux prescriptions de l'article **161**.

C - LE PAIEMENT.

Le tiers saisi procède au paiement en l'absence de contestation formée dans le mois qui suit la dénonciation de la saisie ou sur présentation de la décision exécutoire de la juridiction qui a rejeté ladite contestation.

Les contestations son réglées conformément aux dispositions des articles 169 et suivants de l'article uniforme.



III - LA SAISIE ET LA CESSION DES REMUNERATIONS.

A - LA SAISIE DES REMUNERATIONS.

1°) - La tentative de conciliation.

Les rémunérations ne peuvent faire l'objet d'une saisie conservatoire.

Un titre exécutoire est toujours exigé.

Au préalable, une tentative de conciliation s'impose. Elle est faite sur requête adressée à la juridiction compétente du domicile du débiteur.

2°) - Les opérations de saisie.

Elles sont menées non par un Huissier mais par le Greffier de la juridiction saisie.

Les opérations se déroulent conformément aux articles 183 et suivants de l'acte uniforme.

Dans les huit (8) jours de l'audience de non conciliation ou dans les huit (8) jours suivant l'expiration des délais de recours si une décision a été rendue, le Greffier notifie l'acte de saisie à l'employeur.

Cet acte est soumis aux prescriptions de l'article 184 – L'employeur est invité notamment à déclarer au Greffe dans les 15 jours la situation de droit existant entre lui-même et le débiteur saisi et les éventuelles cessions ou saisies en cours d'exécution.

Une déclaration mensongère de l'employeur peut entraîner sa propre responsabilité.

la notification de l'acte de saisie frappe d'indisponibilité la quantité saisissable du salaire **(Art. 187)**.

Tous les mois l'employeur adresse au greffe le montant des sommes retenues.

Le tiers est valablement libéré sur la seule quittance du Greffe ou par les avis de réception délivrés par la poste.

Le concours de saisie est possible sans tentative de conciliation préalable. Le mécanisme de répartition des sommes entre les différents créanciers se fait en application des articles 196 et suivants.

B - LA CESSION DES REMUNERATIONS.

Elle commence par une déclaration de cession faite par le cédant en personne au Greffe de la juridiction ou au lieu où il demeure.



La déclaration détermine le montant de la retenue à opérer.

l'employeur verse au cessionnaire le montant des retenues.

En cas de survenance d'une saisie, le cessionnaire et de droit réputé saisissant pour les sommes qui lui restent dues à ce moment et entre en concours avec les autres créanciers saisissants (Art. 208).

Si la cession est faite en fraude des droits des créanciers saisissants, elle peut être contestée.

IV. LA SAISIE APPREHENSION ET LA SAISIE REVENDICATION.

A - LA SAISIE APPREHENSION.

Elle suppose toujours l'existence d'un titre exécutoire.

1°) - appréhension entre les mains de la personne tenue de la remise en vertu d'un titre exécutoire.

Un commandement de délivrer ou de restituer lui est signifié. Il contient les mentions prescrites à l'article 219 de l'acte uniforme.

La seule présentation du titre exécutoire suffit si la personne tenue de la remise est présente sur les lieux où doit s'opérer la saisie.

Il est dressé acte de la remise volontaire ou de l'appréhension du bien.

Si le bien a été appréhendé pour être remis à son propriétaire, une copie de l'acte est remise ou notifiée par lettre recommandée avec demande d'accusé de réception ou par tout autre moyen laissant trace écrite à la personne tenue, en vertu du titre exécutoire de délivrer ou de restituer le bien.

Dans le cas où le bien a été appréhendé pour être remis à un créancier gagiste, l'acte de remise ou d'appréhension vaut saisie sous la garde du créancier et il est procédé à la vente les modalités applicables à la saisie vente.

Un acte est remis alors ou signifié au débiteur avec les mentions prescrites à l'article 223, à peine de nullité.

2°) - appréhension entre les mains d'un tiers en vertu d'un titre exécutoire.

Les articles 224 à 226 sont applicables.

B - LA SAISIE REVENDICATION



1°) - Autorisation de saisie.

Toute personne fondée à requérir la délivrance ou la restitution d'un bien meuble corporel peut, en attendant sa remise, le rendre indisponible au moyen d'une saisie revendication.

Un autorisation du juge est nécessaire si le créancier saisissant ne détient pas de titre exécutoire ou une décision de justice qui n'a pas encore force exécutoire.

La demande est formée auprès du juge du domicile ou du lieu où demeure la personne tenue de délivrer ou de restituer le bien.

La décision qui autorise la saisie désigne le bien qui peut être saisi ainsi que l'identité de la personne tenue de le délivrer ou de le restituer.

Elle est opposable à tout détenteur du bien ainsi désigné.

Les opérations de saisie sont réglementées par les articles **230** à **235**.

2°) - Conversion de la saisie revendication.

Elle se fait dans les conditions édictées par les articles 60 et 61 de l'acte uniforme.

A défaut la main levée peut être ordonnée par la juridiction du domicile ou du lieu où demeure le débiteur de l'obligation de délivrer ou de restituer.

Les contestations relatives à l'exécution de la saisie sont portées devant la juridiction où sont situés les biens saisis.

V - LA SAISIE IMMOBILIERE.

Le créancier ne peut faire vendre les immeubles appartenant à son débiteur qu'en respectant les formalités prescrites par l'acte uniforme en ses articles **246 et suivants**.

Toute convention contraire est nulle ; ce qui revient à dire que la clause de la voie forcée est interdite par l'acte uniforme.

A - CONDITIONS DE LA SAISIE IMMOBILIERE.

La vente forcée d'immeuble ne peut être poursuivie qu'en vertu d'un titre exécutoire. Les poursuites peuvent commencer par un titre exécutoire par provision mais l'adjudication ne peut intervenir que lorsque le créancier détient un titre définitivement exécutoire.

Les poursuites ont lieu devant la juridiction qui a plénitude de juridiction c'est à dire uniquement la juridiction civile.



La part indivise d'un immeuble ne peut être mise en vente avant le partage ou la liquidation que les créanciers peuvent provoquer (Art. 249).

La vente forcée des immeubles communs est poursuivie contre les deux époux.

Le créancier ne peut poursuivre la vente des immeubles qui ne lui sont pas hypothéqués.

La vente forcée d'immeubles situés dans des ressorts de juridictions différentes ne peut être poursuivie que successivement et non simultanément sauf si ces immeubles font partie d'une seule et même exploitation ou si le Président de la juridiction l'autorise lorsque la valeur des immeubles situés dans un ressort est inférieure aux créances du créancier saisissant et des créanciers inscrits (**Art. 252**).

B - LA MISE DE L'IMMEUBLE SOUS MAIN DE JUSTICE.

1°) - Le commandement.

A peine de nullité, toute poursuite en vente forcée d'immeubles doit être précédée d'un commandement.

Le commandement qui est un acte d'Huissier doit comporter les mentions prescrites à l'article 254.

Il est signifié au débiteur et essentiellement au tiers détenteur de l'immeuble dans les conditions déterminées aux articles 245 et 255.

Si l'immeuble est composé d'impenses réalisées par le débiteur sur un terrain dont il n'est pas propriétaire mais qui lui a été affecté par une autorité administrative, le commandement est également notifié à cette autorité et visé par elle.

2°) -La publicité du commandement.

Elle est organisée par les articles 255 et suivants.

Son original est visé par le conservateur des Domaines et la copie est remise pour la publicité.

3°) - Les effets du commandement.

En cas de non paiement de la créance le commandement vaut saisie à compter de son inscription.

L'immeuble est ses revenus dont immobilisés pour être distribués avec le prix de la vente forcée. Ils sont déposés soit à la caisse des dépôts et consignation soit entre les mains d'un séquestre.



Le débiteur demeure en possession de l'immeuble en qualité de séquestre judiciaire.

Si le débiteur justifie que le revenu net et libre de ses immeubles pendant deux (2) années suffit pour le paiement de sa dette en principal, intérêts et frais et s'il en offre la délégation au créancier, la poursuite peut être suspendue.

C - PREPARATION DE LA VENTE.

Le cahier des charges, l'audience éventuelle et la publicité en vue de la vente seront examinés.

1°) - Le cahier des charges.

Il est rédigé et signé par l'Avocat du créancier poursuivant.

Il est déposé au Greffe de la juridiction dans un délai maximum de 50 jours à partir de la publication du commandement.

Il doit satisfaire aux conditions prévues à l'article 267.

2°) - La sommation de prendre communication du cahier des charges – application des articles 269 à 271.

3°) - L'audience éventuelle.

Les dires et observations sont jugées après échange de conclusions dans les conditions prévues aux articles 272 à 275.

4°) - La publicité en vue de la vente.

Trente jours au plus tôt et quinze jours au plus tard avant l'adjudication un extrait du cahier des charges est publié sous la signature de l'Avocat poursuivant.

L'extrait doit comporter les différentes mentions prévues à l'article 277.

D - LA VENTE.

1°) - Date et lieu de la vente.

Au jour indiqué pour l'adjudication, il est procédé à la vente sur la réquisition même verbale de l'Avocat du poursuivant ou de tout créancier inscrit (**Art. 280**).

L'adjudication peut être remise pour causes graves et légitimes après décision judiciaire motivée. L'autorité judiciaire compétent fixe de nouveau la date de l'adjudication qui ne peut être éloignée de plus de soixante (**60**) jours.



Dans le cas, le créancier poursuivant doit procéder à une nouvelle publicité. La technique de la vente à l'audience des criées est précisée par les articles **282 et suivants**.

2°) - L'adjudication.

Elle est prononcée par décision judiciaires ou procès –verbal du Notaire conformément aux dispositions des articles 290 et suivants de l'acte uniforme.

La décision d'adjudication ou le procès-verbal du Notaire ne peut faire l'objet d'aucun recours sauf le recours en annulation prévue par l'article 313.

3°) - La surenchère.

Elle est ouverte à toute personne dans les dix (10) jours qui suivent l'adjudication.

La surenchère doit être du dixième au moins du prix de vente.

La procédure de surenchère est exposée dans les articles **288 et 289**.

4°) - Les incidents de la saisie immobilière.

Les incidents doivent être soulevés à peine de déchéance avant l'audience éventuelle qui a vocation de les régler.

La demande en distraction de l'immeuble saisi est possible. (**Art. 308 à 310**).

La folle enchère est également possible (**314 à 323**).

Les demandes en annulation de la procédure antérieure à l'audience éventuelle sont réglées par les articles **308 à 310**.

Le concours de saisie est enfin possible.

Ajoutons pour terminer que le produit de la vente est remis au créancier à concurrence du montant de sa créance en principal, intérêts et frais. Le solde s'il en existe sera remis au débiteur.

En cas de pluralité de saisies, la répartition peut se faire à l'amiable. A défaut d'accord, les sommes provenant de la vente seront réparties par le juge./.



V. Conclusions

Trois journées de travaux, ont vu les interventions juridiques et techniques de quatre Consultants. Maître Ahmadou TOURE Consultant principal, Clément WONOU consultant Socio-Economiste, Maître Mahamadou TRAORE Avocat, Maître Filifing DEMBELE Huissier.

Il s'agissait pour les formateurs de familiariser les participants aux nouvelles règles juridiques s'appliquant dans l'espace communautaire OHADA (17 pays).

En Effet Toutes les règles de sûretés et procédures de recouvrement de créances, sont maintenant du ressort du traité OHADA, neutralisant de fait les dispositions nationales précédentes. Au-delà de l'apport de connaissances, il s'est aussi agi de sensibiliser les participants au respect de la loi. Constatation fut faite que la grande majorité des institutions de microfinance opèrent dans la totale illégalité, pour ce qui concerne l'inscription des sûretés et leurs recouvrements.

Le constat est unanime (Consultants et Participants) que les pratiques illégales, si elles ne cessent pas rapidement, conduiront l'institution de la microfinance à sa perte. Pourtant il faudra concilier un nécessaire retour dans la légalité avec l'efficacité dans le recouvrement des créances. Cette conciliation sera d'autant plus délicate que de nombreux éléments, juridiques, et socio-économiques, laissent penser que les textes OHADA sont mal adaptés aux sûretés et voies de recouvrement, auxquelles devraient avoir recours les institutions de microfinance. Le défi pour les institutions de microfinance est double, être conforme à la loi OHADA et s'accommoder des insuffisances de la dite loi.

Il est apparu au cours de l'atelier un clivage, qui semble aller en s'agrandissant, entre la micro finance de milieu rural et celle de milieu urbain.

Les professionnels de la micro-finance (APIM) sous les conseils du Consultant principal, ont décidé de mener un combat pour, une meilleure prise en compte de leurs intérêts dans l'élaboration des textes futurs, et dans l'aménagement (prévu par la loi uniforme) de certains articles touchant aux sûretés et recouvrement de créance.

En attendant, les issues de la loi Uniforme OHADA, des techniques simples efficaces et peu coûteuses ont été données par les Consultants, et validées par les professionnels de la micro-finance qui disent pouvoir et vouloir les appliquer.

Il s'agit pour ce qui est des sûretés, du cautionnement, du droit de rétention, du gage et du bordereau de nantissement (warrant).

Comme technique de recouvrement efficace, la dation en paiement fut retenue.

De plus, pour ce qui concerne les procédures simplifiées de recouvrement l'injonction de payer, l'injonction de délivrer ou de restituer, ont été retenues. Enfin les participants ont eu à connaître de l'exécution forcée par recours à la force publique.

Les participants ont reconnu les dangers que comportent certaines de leurs pratiques professionnelles que bon nombre d'entre eux veulent voir disparaître.



Les recommandations issues de l'atelier sont également jointes en annexe et reprennent en synthèse les solutions retenues.

Bamako, le 16 mai 2001

Me Ahmadou TOURE



VI. Recommandations finales de l'atelier :

Du 14 au 16 Mai 2001, s'est tenu au Palais des Congrès de Bamako, un atelier sur les Sûretés et les Procédures Simplifiées de Recouvrement des Créances selon les textes de l'OHADA (Organisation Pour l'Harmonisation en Afrique du Droit des Affaires). L'OHADA constitue aujourd'hui un espace juridique et judiciaire qui crée les conditions favorables à la sécurité et au développement des affaires.

L'atelier a été ouvert par le Directeur National de la BCEAO Mali en présence des représentants du Ministère de l'Economie et des Finances, de l'USAID/Weidemann Associates, de La GTZ et de l'Agence Française de Développement.

Le Président de l'APIM a saisi cette occasion pour remercier le Gouvernement, la Banque Centrale et les bailleurs de fonds pour leur appui constant au secteur de la microfinance. Il a mis en exergue l'importance du présent atelier eu égard aux enjeux relatifs aux garanties et procédures de recouvrement dans le contexte de l'OHADA de même que les difficultés rencontrées par le secteur dans le recouvrement des créances.

Dans leurs allocutions respectives, ils ont invité les participants à trouver dans les deux instruments de l'OHADA des solutions concrètes, efficaces et peu coûteuses aux difficultés ci-dessus citées.

L'Atelier a enregistré une grande participation des institutions de microfinance opérant sur le territoire national. La liste complète des participants est annexée ci-après.

L'Atelier remercie le Gouvernement, la Banque Centrale, l'USAID et la GTZ pour leur appui à sa parfaite organisation.

Le premier acte uniforme examiné est celui portant organisation des sûretés. Il en ressort que les sûretés, dans le contexte de l'OHADA, sont présentées de manière plus logique et regroupées dans un seul texte. Celles qui ont retenu l'attention des praticiens de la microfinance sont :

- le cautionnement qui est une sûreté personnelle de pratique courante dans les institutions, mais l'attention des participants a été attirée sur les deux nouveautés qu'il comporte : l'information trimestrielle de la caution et l'assistance par la caution illettrée de deux témoins lettrés,
- le droit de rétention qui s'analyse en un quasi-gage qui peut être également une solution aux difficultés de recouvrement parce qu'il permet au créancier de retenir le bien du débiteur qu'il détient.
- Le gage qui présente l'avantage d'entraîner la dépossession du débiteur et la remise du bien au créancier ou à un tiers convenu d'accord parties.
- Le bordereau de nantissement qui est l'ancien warrant. Il permet aux institutions de microfinance d'organiser à travers le magasin général la vente et le recouvrement des créances liées aux récoltes que les paysans peuvent leur donner en garantie.



- Les privilèges qui confèrent un statut particulier à certaines créances améliorant leur chance d'être réglées, ont été bien appréciés des participants qui ont émis le vœu que les créances du secteur de la microfinance bénéficient de cette qualité.
- La dation en paiement a été également retenue parmi les techniques de recouvrement en ce qu'elle permet aux paysans de désintéresser les caisses en nature.

Dans la deuxième présentation, les participants ont bénéficié du regard d'un praticien de la microfinance tant au Mali qu'au niveau africain. Il en ressort la nécessité d'une professionnalisation des institutions de microfinance et à la volonté de faire évoluer les pratiques actuelles de recouvrement. Les participants sont appelés à plus de rigueur dans la mise en place du crédit.

En ce qui concerne l'examen du deuxième acte relatif aux procédures simplifiées de recouvrement et aux voies d'exécution, il a été proposé un remède efficace immédiatement applicable par les professionnels de la microfinance face aux mauvais payeurs : la procédure de l'injonction de payer, cette voie de recouvrement étant :

- Simple (pas d'intervention d'un avocat),
- Peu coûteuse 5000 FCFA,
- Peu contraignante pour le créancier (simple requête, même par voie orale, au tribunal compétent).

L'injonction de payer requiert simplement de la créance qu'elle soit contractuelle certaine liquide et exigible.

Par ailleurs, furent traités l'injonction de délivrer ou de restituer un bien meuble déterminé. Ici les débats ont fait apparaître l'existence de pratiques de prêts emportant mise à disposition de bien meuble par l'institution de microfinance. En de tels cas, l'injonction de restituer ou de délivrer trouverait une application pratique.

Les débats ont retenu aussi les techniques de recouvrement dites « garantie psychologique » tout en en dénonçant les excès. Il a été proposé que les praticiens de la microfinance aillent pas à pas, afin d'améliorer les conditions de sécurité du crédit, dans sa mise en place comme dans son recouvrement.

Les participants ont partagé la nécessité d'essayer de progressivement faire rentrer toutes leurs actions de prise de garantie et de recouvrement dans le cadre des instruments de l'OHADA. En effet, il n'y a pas pour le moment d'alternative aux textes de l'OHADA même s'ils n'ont pas pris en compte la réalité des institutions de microfinance.

Ils ont par ailleurs déploré les dérives constatées dans la gestion des caisses :

- Mauvais montage des dossiers de crédit par les caisses, mauvaise formalisation des actes de prêt
- Mise en cause des pratiques - parfois relevant du délit – des dirigeants des caisses, qui tendent à se servir (octroi de crédits à la famille)



- Dénonciation de la mauvaise volonté des dirigeants de caisses, s'agissant d'un respect plus strict de la loi. En effet, les dirigeants « seraient gênés dans leurs pratiques malsaines si l'on devait pratiquer une orthodoxie juridique,
- Critiques du système judiciaire, en particulier des Huissiers, concernant la conduite des procédures de recouvrements et leurs pratiques tarifaires.

Après ces constats, l'Atelier formule les recommandations suivantes :

- L'adoption à moyen terme d'un texte spécifique sur les sûretés et le recouvrement des créances du secteur de la microfinance et qu'une réflexion soit d'ores et déjà entreprise à cet effet,
- L'utilisation progressive des sûretés ci-dessus identifiées comme étant adaptées aux besoins des institutions de microfinance en attendant l'adoption des textes spécifiques,
- L'utilisation immédiate des procédures d'injonction de payer, de délivrer ou de restituer de même que les saisies de rémunération en attendant l'adoption des textes spécifiques,
- L'utilisation de la technique de la dation en paiement chaque fois que cela est possible,
- L'octroi de la qualité de créance privilégiée au sens de l'acte uniforme sur les sûretés aux créances du secteur de la microfinance avec un bon classement,
- La formation continue dans le domaine juridique et judiciaire des animateurs du secteur de la microfinance.

Bamako le 16 mai 2001,

L'Atelier.



Annexes



ANNEXE A: Liste des participants

N/O	Nom et Prénom	Fonction	Structure
1.	Mahamadou Berthé	Directeur Intérim	Jigiyasoba
2.	Lassina Koné	Coord Antenne	Soroyiriwaso
3.	Cheickna LY	Chargé Renforc. Capacités	Faso-Jigi
4.	Nadoma Dembélé	Gérant	Demesow Koutiala
5.	Boubacar Diagouraga	Contrôleur de Gestion	CANEF
6.	Hama Ag Fateta	Commissaire Comptable	INSUDOG Ménaka
7.	Mahamane Cissé	Responsable Juridique	Nyesigiso
8.	Madani Ballo	Chargé de Projets	ADAC
9.	Fatoumata Keïta	Responsable Développement	Kondo Jigima
10.	Mme Ouattara Fatoumata Bamba	Responsable A.	Yérétao AED
11.	Mme Cissé Djènèba Dicko	Responsable d'exploitation	MISELINI
12.	Mme Koné Nènè Samassékou	Responsable (PCA)	Sudu Diawdi
13.	Mme Haïdara Djénèba Dicko	Directrice	Sudu Diawdi
14.	Mme Sacko Oumou Traoré	Gestionnaire Comptable	FAAF – Laydu
15.	Alou Sidibé	Directeur Général	Kafo Jiginew
16.	Antoine Didonna	Cadre	CICM
17.	Etienne Dembélé	Directeur Exécutif	CANEF
18.	Hawa Sissao	Assistante de Projet	PIFD – GTZ
19.	Mme Diallo Ama Sanogo	Assistante de Projet	PIFD – GTZ
20.	Ali Cissé	Directeur	CVECA – Niono
21.	Mamadou Doukhansé	Responsable	Suturaso – Koutiala



22.	Siebeké Roland	Conseiller Technique	GTZ
23.	Furri Guillaume	Chargé d'Etude	AFD
24.	Séga Ba	Comptable	CNEC
25.	Moctar Yalcouyé	Chargé de formation	CVECA Pays Dogon
26.	Adil Kimiss Yattara	Chef SAF	F-CRMD
27.	Kâaba Soumaré	Directrice	Piyeli
28.	Elisée Sidibé	Conseiller/ Gestion Formation	CECRA Gnetaso
29.	Djibril Tounkara	Directeur	CVECA Kayes
30.	Yamoussa Dembélé	Assistant Juridique	Jemeni
31.	Tamalla W. Aly	Caisse Léré	GTZ
32.	Mady Baba Diakité	Coordianteur CMEC	PDR Sam
33.	Hamidou Traoré	Directeur	PASACOOOP/ CVECA
34.	Djénèba Togola	Cadre Financier	Cellule Nationale CIDR
35.	Bernard Kabalisa	Consultant en Microfinance	
36.	Sidiki Tenintao	Chargé de Contrôle	CASSFD
37.	Safiah Abderahmane Kounta	Présidente	Nayral/ NEF
38.	Mamadou Landouré	Conseiller Consultant	PIFD/GTZ
39.	Mamadou S. Diallo	Responsable Crédit	
40.	Boubacar Diarra	Chargé de Programme	TONUS
41.	Sylla Kadiatou Bouaré	Responsable microcrédit	WINROCK
42.	Yattara A. Abalach	Représentant	CTARI
43.	Ousmane Traoré	Directeur Général	Kondo Jigima
44.	Wonou Clément	Consultant	GTZ



45.	Ahmatou Touré	Notaire Consultant	Weidemann
46.	David Dao	Directeur Exploitation	Kafo Jignew
47.	Jeff Dorsey	Consultant	Weidemann





ANNEXE B : EXERCICES

Concernant les sources des exercices :

Sur les sûretés, ils sont extraits du mémento du Banquier DROIT OHADA élaboré par L'ITB de PARIS (Paris 1999) et dont je suis l'un des enseignants de droit bancaire.

Sur les procédures simplifiées de recouvrement : il s'agit d'une décision de justice rendue par le tribunal de commerce de Bamako, non encore publiée et disponible au greffe dudit tribunal à l'hippodrome.





ANNEXE C : LES DISCOURS



**Allocution d'ouverture du Président de l'APIM/Mali lors de l'Atelier sur les
« Sûretés et les Procédures simplifiées de recouvrement des créances selon les
Textes OHADA »** Bamako, les 14, 15 et 16 Mai 2001 au Palais des Congrès.

- Monsieur le Directeur National de l'Agence BCEAO Mali,
- Monsieur le Représentant du Ministre de l'Economie et des Finances,
- Monsieur le Représentant du Ministre de la Justice, Garde des Sceaux,
- Messieurs les Partenaires au Développement du Mali,
- Messieurs les Dirigeants des Réseaux de Micro finance au Mali,
- Chers Invités,

Mesdames et Messieurs

Aux noms de mes frères et sœurs Dirigeants des réseaux de microfinance,
Aux noms de mes frères et sœurs Membres du Bureau Exécutif de notre Association
Professionnelle,

Je vous souhaite la bienvenue aux assises du présent Atelier

Je profite de l'occasion pour remercier nos illustres invités, dont le Directeur National, qui n'a ménagé aucun effort, de par sa présence et malgré ses multiples occupations pour marquer d'un cachet particulier l'importance de cette rencontre.

Je remercie la GTZ et l'USAID pour avoir assuré financièrement et techniquement la réalisation des assises du présent Atelier.

Je remercie enfin tous ceux qui ont contribué moralement pour la tenue effective de cet Atelier.

- Monsieur le Directeur National,
- Mesdames et Messieurs,

L'Association Professionnelle des Institutions de Micro finance du Mali, dès sa mise en place en Mai 1999, a entrepris un certain nombre d'activités dont la tenue d'ateliers sur - la Planification stratégique de l'Association en Mai 2000, - le Cadre juridique, réglementaire et institutionnel de la microfinance en Juin 2000, - les Relations Banques / SFD, il y a seulement deux mois, en Mars 2001.

Le thème du présent atelier est « Sûretés et Procédures simplifiées de recouvrement des créances selon les textes OHADA ».



- Monsieur le Directeur National,
- Mesdames et Messieurs,

La microfinance est un des outils privilégiés de lutte contre la pauvreté au Mali ; à cet effet, elle s'adresse à une frange importante, mais démunie de la population , les réseaux de microfinance utilisent à l'instar des banques et établissement financiers, une gamme variée de sûretés lors de la mise en place du prêt ; elles vont des sûretés personnelles aux sûretés immobilières en passant par les sûretés mobilières.

- Monsieur le Directeur National,
- Mesdames et Messieurs,

L'un des goulots d'étranglements des réseaux de microfinance est aujourd'hui le recouvrement intégral de leurs créances, les sûretés n'étant qu'une des conditions nécessaires mais pas suffisantes du prêt. Ce goulot d'étranglement s'amplifie avec l'entrée en vigueur des textes de l'OHADA dans le cadre de l'intégration, africaine.

Sans avoir la prétention de dresser une liste exhaustive des raisons évoquées, nous pouvons citer entre autres:

- les considérations d'ordre social et culturel,
- les circuits économiques et financiers pas trop fluides,
- la méconnaissance ou les coûts de l'évaluation des sûretés,
- l'absence ou la faiblesse des rapports d'études sur la faisabilité et la rentabilité des projets,
- la méconnaissance des textes de l'OHADA,
- les procédures longues, coûteuses et presque toujours à l'avantage du débiteur délinquant.

- Monsieur le Directeur National,
- Mesdames et Messieurs,

Pour trouver partiellement et graduellement les solutions à leurs préoccupations de recouvrement, comme tous autres institutions financières, les Dirigeants des Réseaux de Micro finance ont donc choisi ce thème d'actualité ; pour la circonstance, d'éminents consultants nationaux et étrangers, de spécialités socio- économiques et juridiques ont été retenus pour assurer l'animation de cet atelier pendant trois jours.

- Monsieur le Directeur National,
- Mesdames et Messieurs,

Comme vous le savez, la microfinance au Mali est un mouvement, qui de sa création vers les années 80, à sa prolifération ces dix dernières années, s'est affirmée et s'est développée grâce aux efforts conjugués de toutes les parties, je veux nommer les pouvoirs politiques et monétaires, les partenaires au développement et surtout les Dirigeants des Réseaux.

Si la création et la gestion des Réseaux de microfinance est une oeuvre salutaire et combien exaltante, le souci et l'atteinte de pérennisation est et demeure une oeuvre de longue haleine dont le parcours est parsemé d'embûches, c'est pourquoi, au nom de la microfinance du Mali, je lance



un vibrant appel aux autorités et partenaires d'oeuvrer inlassablement pour une microfinance au Mali toujours plus grande, pérenne aux services des couches laborieuses.

- Monsieur le Directeur National,
- Mesdames et Messieurs,

Je ne doute un seul instant, que les résultats des travaux du présent atelier seront à la hauteur de nos espoirs et que les conclusions feront tâches d'huile dans les annales de la microfinance au Mali.

- Monsieur le Directeur National,
- Mesdames et Messieurs,

Je ne puis terminer cette allocution, sans rappeler aux Dirigeants des Réseaux que la Loi 94-040, son Décret d'application et les instructions de la BCEAO sont et demeurent en vigueur dans leur intégralité, c'est pourquoi,

- les structures opérant dans la microfinance par la mobilisation et/ou l'octroi de crédit
- doivent incessamment s'atteler à la recherche d'agrément ou de reconnaissance,
- les structures agréées ou reconnues, s'attellent à devenir membres de l'Association professionnelle, car l'union fait la force,
- les structures devraient produire des informations statistiques trimestrielles et les états financiers fiables et réguliers pour les communiquer à bonnes dates à la Cellule d'Appui et de Suivi des Systèmes financiers Décentralisés.

- Monsieur le Directeur National,
- Mesdames et Messieurs,

Enfin , je tiens à réaffirmer aux noms de mes collègues et collaborateurs des réseaux, toute notre gratitude et notre reconnaissance aux Autorités politique et monétaire, aux Partenaires du mali dont j'éviterais ici de citer la longue liste pour ne pas en oublier.

Je remercie les Dirigeants des Réseaux qui n'ont ménagé aucun effort pour assurer la représentativité de leur structure lors des différentes rencontres organisées par leur jeune Association Professionnelle.

Je souhaite plein succès aux travaux de l'atelier sur les « Sûretés et les procédures simplifiées de recouvrement des créances selon les textes de l'OHADA ».

Je vous remercie.

Le Président.



Allocution de Monsieur Idrissa
TRAORE, Directeur National de la
BCEAO pour le Mali

A l'occasion de l'atelier sur « les Sûretés
et les procédures de recouvrement
simplifiées selon les textes OHADA »,

organisé par l'association
Professionnelle des Institutions de
Microfinance du Mali (APIM)

(Du 14 au 16 mai 2001, au Palais des Congrès de Bamako).

Monsieur le Représentant du Ministre de l'Economie et des Finances,

Monsieur le Représentant du Ministre de la Justice, Garde des Sceaux,

Messieurs les Représentants des Partenaires au Développement du Mali,

Monsieur le Président de l'Association Professionnelle des Institutions de Microfinance du Mali,

Messieurs les Représentants des institutions de microfinance,

Mesdames, Messieurs les Participants,

Honorables invités,

Mesdames, Messieurs

C'est pour moi un insigne honneur et un réel plaisir, de présider ce matin cet important atelier sur le thème « les Sûretés et les procédures de recouvrement simplifiées selon les textes OHADA ».

A cet égard, permettez-moi, au nom de la Banque Centrale des Etats de l'Afrique de l'Ouest, de remercier l'APIM ainsi que ses partenaires l'USAID et la GTZ, qui ont eu l'heureuse initiative d'organiser cette rencontre dont les résultats contribueront, je le souhaite et l'espère, à consolider la promotion des institutions de microfinance au Mali.



Je voudrais en outre, exprimer à tous ma gratitude pour l'honneur fait à la Banque Centrale de l'Afrique de l'Ouest, de présider la cérémonie de ce matin.

Mesdames et Messieurs,

Il est désormais reconnu par tous que la microfinance est un puissant instrument de lutte contre la pauvreté et un moyen de développement économique et social à la base. Ce secteur constitue un maillon essentiel du système financier national, de part son rôle de collecte de l'épargne, de distribution du crédit et, pourquoi pas, d'éducation à la culture financière d'une frange importante de la population active.

Après une phase d'émergence, au milieu des années, suivie d'une période de forte croissance, le secteur de la microfinance se trouve aujourd'hui à un tournant décisif.

En effet, ces dernières années, la progression active des SFD dans l'UMOA s'est effectuée à un rythme accéléré. Ce développement s'est accompagné de dysfonctionnements qui sont de nature à remettre en cause la viabilité des institutions. L'analyse des premiers états financiers confirme ces observations, notamment une forte dépendance des institutions de microfinance à l'égard des sources de financement. Dans certains cas, la solvabilité (définie comme la capacité d'une institution à faire face à ses engagements), en dépit des financements extérieurs, n'est pas assurée, posant ainsi le problème de la viabilité et ce faisant de la pérennité des institutions en question.

Par ailleurs, la tendance à la dégradation de la qualité du portefeuille de crédit ainsi que les cas de fraudes constatés dans de nombreuses SFD sont de nature à compromettre tous les efforts de développement du secteur de la microfinance dans nos pays.

Face à ces menaces, et pour ne pas décevoir les nombreuses attentes aussi bien des autorités, des partenaires au développement et surtout des populations, il devient indispensable que tous les acteurs s'impliquent pour assurer un développement durable de ces institutions. En d'autres termes, aider ce secteur à maîtriser cette phase de son évolution caractérisée par une crise de croissance.

Monsieur le Président de l'APIM,

Les initiatives récentes de votre organisation, à travers des sessions de formation, des rencontres d'échanges, de réflexion dont le présent atelier est une illustration, méritent d'être soutenues et renforcées.

La BCEAO apprécie positivement le dynamisme de votre Association à travers ses activités dans le cadre de la mise en oeuvre du Plan d'Action National pour la microfinance 1999-2002.

Votre option pour la professionnalisation du secteur de la microfinance, à travers une application stricte des dispositions réglementaires et des règles de l'orthodoxie, doit être encouragée et intensifiée.



Mesdames et Messieurs, Chers participants,

Le thème du présent atelier sur « les sûretés et les procédures de recouvrement simplifiées des créances selon les textes de l'OHADA » est d'actualité et d'une importance capitale pour les institutions de microfinance.

En effet, il se pose la question de savoir sur la base de quelles sûretés peut-on promouvoir le micro-crédit par l'accès d'une frange importante de la population démunie financièrement et matériellement ? Faut-il privilégier les sûretés personnelles, collectives ou communautaires par rapport aux sûretés matérielles ?

Quant aux procédures de recouvrement, comment les adapter au contexte de la microfinance ?

C'est fort opportunément au cours d'un atelier tenu à Paris en avril 2000, sous l'égide de l'AFD, de l'USAID et du Groupe Consultatif pour l'Assistance aux Plus Pauvres (GCAP), que la question des sûretés et voies d'exécution de l'OHADA a été examinée. Les conclusions des études avaient fait ressortir l'inadéquation des sûretés et procédures de recouvrement des créances prévues par les Actes Uniformes OHADA avec celles pratiquées par les SFD dans leurs opérations de crédit.

A cet égard, en vertu des dispositions de l'article 10 du Traité de l'OHADA stipulant que «les Actes Uniformes sont directement applicables et obligatoires dans les Etats Parties, nonobstant toute disposition contraire de droit interne antérieure ou postérieures, tout aménagement des procédures de recouvrement et voies d'exécution nécessitera une concertation avec les Autorités compétentes de l'OHADA.

Dans l'attente de concertations sur la question avec les instances de l'OHADA, il avait été suggéré que la réflexion soit menée par les SFD en vue de la recherche d'autres formes de garanties, notamment les «garanties dites économiques » portant essentiellement sur le résultat attendu de l'activité financée ainsi que le renforcement de l'effort sur l'instruction des dossiers de prêts.

Les présentes rencontres constituent donc une opportunité d'approfondir les réflexions sur cette question importante.

J'ose espérer que de vos travaux sortiront des résultats à la hauteur des attentes.

Mesdames et Messieurs,

A la Banque Centrale, l'exigence d'appuyer la promotion des institutions financières de proximité mieux adaptées aux besoins du monde rural. et des couches modestes de la population urbaine est apparue très tôt.

C'est pourquoi, après la réforme de la politique monétaire en 1989, la BCEAO a inscrit parmi ses objectifs prioritaires le développement de la microfinance. Cet engagement de notre institution s'est traduit notamment par les travaux du PARMEC et du PASMEC qui ont abouti notamment à



la définition d'un cadre juridique spécifique au secteur et à l'instauration d'outils d'information et d'échanges sur les SFD.

Il s'agissait pour nous, en comblant ce vide institutionnel, de faciliter l'accès du monde rural et des populations à revenus modestes des villes et des campagnes à des services financiers adaptés à leurs besoins.

La création auprès du Gouverneur de la BCEAO d'une « Mission Chargée de la Réglementation et du Développement de la microfinance » et plus récemment la réalisation d'une étude sur la viabilité financière des SFD en sont d'autres manifestations.

Mesdames et Messieurs,

En souhaitant plein succès à vos travaux, je déclare ouvert l'atelier sur « les sûretés et les procédures de recouvrement simplifiées des créances selon les textes de l'OHADA »

Je vous remercie.

